

يعني ثوبا لانه نوى حقيقة كلامه وان خلف لا يلبس ثوبا من غزل لانه فلبس ثوبا من غزلهما وغزل أخرى لم يحث لان الذي من غزلهما بعض الثوب ويستوي ان نسج غزلهما مختلطا أو غزل كل واحد منهما في جانب على حدة وكذلك لو حلف لا يلبس ثوبا من نسج فلان أو من شراء فلان وهذا اذا كان فلان ذلك يباشر الشراء والنسج بيده فان كان بمن لا يفعل ذلك وانما ينسج له غلده واجراؤه فهو حاث اذا لبس ثوبا من نسجه له لان مقصود الحالف معتبر في اليمين وان حلف لا يلبس خزا فلبس ثوبا من هذا الذي يسميه الناس الخز حث وان لم يكن خالصا لان مطلق الاسم منصرف الى ما هو المتعارف باعتبار ان العرف اصطلاح حادث طرأ على أصل اللغة وهو مقصود المتكلم عند الاطلاق وان حلف لا يلبس حريرا أو ابريسما فلبس ثوب خز سداه حرير و ابريسم لم يحث لان الثوب لا ينسب الى سداه وانما ينسب الى لحيته فان اللحمة هي التي تظهر دون السداه ألا ترى ان لبس الحرير حرام على الذكور ثم لا بأس بلبس المتابي والمصمت وان كان سداه حريرا لان لحيته غزل ولو لبس ثوبا لحيته ابريسم أو حرير حث عندنا بمنزلة الثوب كان حريرا كله ألا ترى أنه لا يحل للرجال لبسه والشافعي يعتبر اللون والبريق فيقول لغيره كان الغالب عليه بريق ابريسم وليته حث والا فلا وأشار الى الفرق بين هذا وبين الخز ولا معنى للفرق سوى العرف فان الناس يسمونه ثوب الخز وان لم تكن لحيته خزا ولا يسمونه ثوب الحرير الا ان يكون حريرا كله أو يكون لحيته حريرا <sup>وقال</sup> الا أن يعني سداه الثوب أو لحيته أو عده حينئذ يحث اذا لبسه بتلك الصفة لانه شدد الامر على نفسه بلبسه وان حلف لا يلبس قطننا فلبس ثوب قطن حث لان القطن هكذا يلبس وان لبس قباء لبس بقطن ولكنه محشو بقطن لم يحث لان القباء ينسب الى الظهارة لا الى الحشو ولا يسمى في الناس لا بسا للحشو وانما يسمى لا بسا للقباء المحشو فلا يحث لكون حشوه قطنيا الا أن يعنيه وان حلف لا يلبس كتانا فلبس ثوبا من قطن وكتان حث لانه قد لبس الكتان بخلاف ما لو كان حلف لا يلبس ثوب كتان لانه اذا سعى الثوب فشرط حثه أن يكون جميعه كتانا ولم يوجد واذا سعى الكتان فشرط حثه وهو لبس الكتان قد وجد لانه يقال هذا ثوب قطن وكتان فان القطن والكتان يستويان في اضافة الثوب اليهما فلا يصير منسوبهما الى احدهما دون الآخر بخلاف الخز فانه يغلب على ابريسم في نسبة الثوب

اليه وبخلاف الابرسم مع النزل فان الابرسم يقلب على النزل في نسبة التوب اليه حتى  
يسمى ملعماً وان كان سدها فطناً وان حلف لا يلبس هذا القطن فجعله ثوباً فلبسه حنث لان  
القطن هكذا يلبس والحاصل انه بنى هذه المسائل على معاني كلام الناس فلا يشك  
على من يتأمل في كلام الناس وان حلف لا يلبس ثوباً قد سماه بعينه فانزله به أو ارتدى  
أو اشتمل به حنث والقميص وغيره فيه سواء بخلاف ما لو قال لا ألبس قميصاً فانزله  
بقميص أو ارتدى به فإنه لا يحنث في القياس في الفصاين سواء ولكنه استحسن الفرق  
بينهما بناء على الحرف الذي بينا أن الوصف في غير المعين مستبر وفي المعين لا يعتبر انما  
يصير معلوماً بوصفه ثم لبس القميص بصفة مخصوصة متعارف والثابت بالعرف كالثابت  
بالنص واذا لم يعين القميص انصرفت بعينه الى اللبس بالصفة المعروفة فاذا انزله به أو  
ارتدى به لم يحنث الا ترى انه لو قال ما لبست اليوم قميصاً كان صدقاً واما في المعين لا يعتبر  
الوصف فلي أي وجه لبسه كان حاشا الا ترى انه لو قال ما لبست هذا القميص وقد انزله  
به كان كاذباً وان لبس قميصاً ليس له بكان حنث في بعينه لانه يسمى قميصاً وان لم يكن له كم لان  
القميص كالدرع وقد يشتري الرجل لدرعه كمين ففرقنا ان القميص والدرع ينسب الى البدن  
فلا ينعدم الاسم بعدم الكمين كالرجل يسمى رجلاً وان لم يكن له يدان وان حلف لا يلبس  
ثوباً فوضعه على عاتقه يريد به الحمل لا يحنث لانه حامل حافظ لامستعمل لا لبس الا ترى ان  
الامين اذا فعل ذلك بالامانة لم يضمن وان توي نوحاً من الثياب دين فيما بينه وبين الله تعالى  
ولم يدين في الحكم لانه نوى التخصيص في اللفظ العام وان حلف لا يلبس من ثوب فلان  
شيئاً وهو ينوي ما عنده فاشترى فلان ثياباً فلبس منها لم يحنث لان المتنوى من محتملات  
لفظه فإنه عقد بعينه على فعل في ملك مضاف الى فلان ونوى حقيقة الاضافة في الحال فنصح  
بينه وبجمل ما نوى كالمفوض به ولو حلف لا يكسو فلاناً شيئاً ولا نية له فكساه فلنسوة أو  
خفين أو نعلين أو جوربين حنث لان الكسوة عبارة عن التخليك وماملuke شيء قيم شرط  
حنثه بخلاف ما لو حلف لا يكسوه ثوباً فان التوب ما يكون ساتراً لبدنه وذلك لا يوجد في  
الخف والفلنسوة ولهذا لا تنادي بهما الكسوة في الكفارة ولو حلف لا يكسوه ثوباً فاعطاه  
دراهم فاشترى بها ثوباً لم يحنث لانه ما كساه التوب وانما وهب له الدراهم وأشار عليه  
بمشورة والموهوب له بالخيار ان شاء اشترى بها ثوباً وان شاء غيره فلما أرسل اليه بثوب كسوة

حنت لانه قد كساه فان فعل رسولك فعله فان نوى أن يعطيه من يده الى يده لم يحنت  
لانه نوى حقيقة كلامه وان حلف لا يلبس سلاحاً فتقلد سيفاً أو تنكب قوساً أو ترما  
لم يحنت لانه لا يسمى في الناس لابسا وانما يسمى متقلداً للسيف أو حاملاً للسلاح أو مطلقاً  
على نفسه ولو لبس درع حديد حنت لانه يسمى به لابسا للسلاح ولو حلف لا يلبس درعا  
فلبس درع حديد أو درع امرأة حنت لان اسم الذرع تناولها حقيقة وعادة فان عني  
أحدهما فقد نوى التخصيص في اللفظ العام وذلك صحيح فلا يحنت الا بلبس ما عني وان  
حلف لا يلبس شيئاً فلبس درع حديد أو درع امرأة أو خفين أو ثلثسوة حنت في كل ذلك  
لانه عقد يمينه على فعل اللبس في محل هو شيء واسم الشيء يتناول هذا كله وفعل اللبس يوجد  
في كلها فلذلك حنت والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

### باب القضاء في اليمين

هو قال ﷺ واذا حلف ليعطين فلاناً ماله رأس الشهر أو عند الحلال ولا نية له فله اللبنة التي  
يحل فيها الحلال ويومها كلها لان الشهر جزء من الزمان يشتمل على الليل والنهار ورأس كل  
شهر أوله فأول الليلة وأول اليوم من الشهر يكون رأس الشهر ألا ترى ان في العرف يقال  
اليوم رأس الشهر وانما أهل البارحة وعند عبارة عن القرب وذكره في المعنى وذكر الرأس  
سواء وان حلف ليعطينه حقه صلاة الظهر فله وقت الظهر كله لان الصلاة تذكر بمعنى الوقت  
قال عليه الصلاة والسلام ان للصلاة أولاً وآخرأ والمراد الوقت ولان الاعطاء انما يكون  
في الزمان لا في الصلاة فمرئنا ان مراده الوقت وان قال عند طلوع الشمس أو حين  
تطلع الشمس فهو الى أن تبيض لان صاحب الشرع نهى عن الصلاة عند طلوع الشمس ثم نهى  
بمتد الى أن تبيض وان قال ضحوة فوق الضحوة من حين تبيض الشمس الى أن تزول وان  
قال مساء فالمساء مساء ان احدهما بعد الزوال والآخر بعد غروب الشمس فإيهما نوى صح  
نيتيه وان قال سحراً فوق السحر مما بعد ذهاب ثلثي الليل الى طلوع الفجر الثاني فان لم  
يمطه حتى مضى الوقت الذي سماه حنت لفوات شرط البر وان قال يوم كذا فله ذلك اليوم  
كأه فاذا غابت الشمس قبل أن يعطيه حنت لان اليوم من طلوع الفجر الثاني الى غروب  
الشمس ألا ترى أن صوم اليوم يتأدى بوجود الامساك في هذا القدر وان أعطاه قبل

يسمى الوقت المسمى أو وجهه له أو أبرأه منه ثم جاء الوقت وليس عليه شيء لم يبحث في  
 قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لما بينا أن اليمين المؤقتة إنما تنقد موجبا في آخر الوقت  
 المسمى وعند ذلك لا حق له عليه وفي مثله لا ينقد اليمين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله  
 تعالى خلافا لأبي يوسف رحمه الله تعالى ولو مات أحدهما قبل مضي الوقت لم يبحث لأن  
 شرط حنته ترك فعل الاداء في آخر ذلك الوقت اليه ولا يتحقق ذلك إذا مات أحدهما قبله  
 وكذلك لو قضى إلى وكيل الطالب بر لأن دفعه إلى وكيل الطالب كدفعه إلى الطالب وإن  
 حلف لا يعطيه حتى يأذن له فلان فوات فلان قبل أن يأذن له فأعطاه لم يبحث في قول أبي  
 حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويبحث في قول أبي يوسف رحمه الله لأنه عقد يمينه على فعل  
 الاعطاء وجعل لذلك غاية وهو اذن فلان فموت فلان تقوت النية وذلك يوجب صيرورة  
 اليمين مطلقة لا مطلقا واذن فلان كان مانعا من الحث قبضهاته يتحقق اتحاد شرط الحث  
 ولا ينعدم وهما يقولان المقنود عليه حرمة الدفع إلى غاية وهو اذن فلان وقد فوات اذنه  
 بموته فيفوت المقنود عليه والمقد لا يبقى بعد فوات المقنود عليه توضيحه أنها لو بقيت  
 بقيت حرمة الدفع مطلقا لا مؤقتا وهذا المطلق لم يكن ثابتا بيمينه فلا يثبت من بعده ولأنه جعل  
 شرط حنته ترك الاستئذان من فلان قبل الاعطاء وذلك لا يتحقق بعد موت فلان فن  
 هذا الوجه يفوت شرط الحث بموت فلان وإن حلف ليقضين فلانا ماله وفلان قد مات  
 وهو لا يعلم به لم يكن عليه حث في يمينه وإن كان يعلم بموته حين حلف حث وكذلك لو  
 حلف لضربه أو ليكلمه أو ليقنانه وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف رضوان  
 الله عليهم أجمعين يبحث علم أو لم يعلم لأنه أضاف اليمين إلى عملها فالتعقدت ثم شرط البر  
 فوات شبه وفوات شرط البر يوجب الحث كما لو كان عالما بموته أو كان حيا فوات قبل أن  
 يقتله ويبان الوصف أن محل اليمين خبر في المستقبل سواء كان الخالف قادرا عليه أو  
 عاجزا عنه ألا ترى أنه لو قال والله لا مسن السماء أو لأحوان هذا الحجر ذهبا انعقدت  
 بيمينه لأنه عقد ما على خبر في المستقبل وإن كان هو عاجزا عن إيجاد هذا مثله وأبو حنيفة  
 ومحمد رحمهما الله قالوا محل اليمين المقنودة خبر فيه وجاء الصدق لأنها انعقدت للخطر أو  
 للإيجاب أولا ظاهرا معني الصدق وذلك لا يتحقق فيما ليس فيه وجاء الصدق فلا تنقد  
 أصلا كاليمين القموس ثم إذا كان لا يعلم بموته فقصوده أزهاق روح موجودة فيه وقت



اليمين ولا تصور لهذا اذا كان ميتا واذا كان يعلم بموته فقصوده ازهاق روح بحدته الله تعالى فيه اذا احياء وذلك متوهم فانهقدت يمينه ثم حث لوقوع اليأس عما هو شرط البر ظاهراً وعلى هذا والله لا شرب من هذا الماء الذي في هذا الكوز ولا ماء في الكوز لا تنقذ يمينه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لانه عقد يمينه على خبر ليس فيه رجاء الصدق الا أنه لا فرق هنا بين ان يعلم ان الكوز لا ماء فيه أولا يعلم لانه عقد اليمين على شرب الماء الموجود في الكوز والله تعالى وان أحدث في الكوز ماء فليس هو الماء الذي كان موجوداً في الكوز وقت اليمين بخلاف مسألة القتل اذا كان يعلم بموت فلان لانه عقد يمينه على فعل القتل في فلان فاذا احياء الله تعالى فهو فلان فكان ما عقد عليه اليمين متوها ووزان هذا في مسألة الكوز ان لو قال لاقتل هذا الميت فان يمينه لا ينقذ لانه لا تصور لما حلف عليه فانه اذا احياء الله تعالى حتى يتحقق فيه فعل القتل لا يكون ميتاً وفي مسألة القتل رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى على ضد ما ذكره في الاصل أنه اذا كان لا يعلم بموته ينقذ يمينه باعتبار ما يتوهم به بجملة كالموجود حقيقة في حقه وان كان يعلم بموته لا تنقذ يمينه ولكن الاول اصح فأما اذا حلف ليمسن السماء فهو آثم في هذه اليمين لان المقصود باليمين تعظيم المقسم به وانما يحصل بيمينه هتك حرمة الاسم باستعمال اليمين في هذا المحل ولكن عليه الكفارة عندنا خلافاً لفر رحمه الله تعالى فانه يعتبر لعقد اليمين ان يكون ما يحلف عليه في وسعه ايجاده وذلك غير موجود هنا ولكننا نقول انقضاء اليمين باعتبار توهم الصدق في الخبر وذلك موجود فان السماء عين ممسوس والملائكة يصعدون السماء ولو أقدره الله تعالى على صعود السماء يصعد وكذلك الحجر على قابل للتحويل لوجوده فانهقدت يمينه ثم حث في الحال لعجزه عن ايجاد شرط البر ظاهراً وذلك كاف للعنت ألا ترى ان في الفعل الذي يقدر عليه يحث اذا مات قبل أن يفعله لوجود العجز عن ايجاد شرط البر ظاهراً ولا فائدة في انتظار الموت هنا لان ذلك العجز ثابت في الحال ولا يقال إعادة الزمان الماضي في قدرة الله تعالى أيضاً وقد فعله سليمان صلوات الله عليه فكان ينبغي أن ينقذ اليمين النموس بالطريق الذي قلتم وهذا لان هناك أخبر عن فعل قد وجد منه وذلك لا كون له والله تعالى وان أعاد الزمان الماضي لا يصير الفعل موجوداً من الخالف حتى يفعله وفي مسألة مس السماء لو وقت يمينه لم يحث مالم يمض ذلك الوقت لما بينا أن انقضاء اليمين المؤقتة

في آخر الوقت المسمى ومن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يبحث في الحلال لأنه انما يتوعد  
 انقاد الجمين اذا كان ما حلف عليه في وسعه ايجاده عند ذلك فأما اذا لم يكن في وسعه  
 ايجاده كان توقيته لتو فيحس في الحلال وهكذا على مذهبه في مسألة شرب الماء الذي  
 في الكوز اذا وقت يمينه فان كان في الكوز ماء لم يبحث الا في آخر الوقت وان لم يكن  
 في الكوز ماء حنث في الحلال ولو حلف بطلاق امرأته لياتين البصرة فسات قبل ذلك  
 حلفت عند الموت لان يموت فسات شرط البر وهو اتيان البصرة ولا نقول انه يبحث بعد موته  
 ولكنه كما أشرف على الموت وتحقق عجزه عن اتيان البصرة حنث حتى ان كان لم  
 يدخل بها فلا ميراث لها ولا عدة عليها وان كان قد دخل بها فلها الميراث وعليها العدة  
 وتمتد الى أهد الاجلين بمنزلة امرأة الفار فان ماتت هي وهو حي لم تطلق لأنه قادر على  
 اتيان البصرة بعد موتها فلم يتحقق شرط الحنث بموتها ولو حلف بطلاق امرأته ان لم تأت  
 البصرة هي فسات فلا ميراث للزوج لأنها لما أشرفت على الموت فقد تحقق عجزها عن  
 اتيان البصرة فتطلق ثلاثا قبل موتها ولو مات الزوج كان لها الميراث لأنها تقدر على  
 اتيان البصرة بعد موته ولو حلف بمتى كل مملوك له لا يكلم فلانا فانما يتناول هذا اللفظ  
 الموجود في ملكه حين حلف فان بقي في ملكه الى وقت الكلام عتق والا فلا فان لم  
 يكن في ملكه حين حلف مملوك لم ينقصد يمينه ولو قال اذا كلمت فلانا فكل مملوك لي  
 يوم أكله حر فهو كما قال اذا ملك مملوك كأنه كمله عتق وان قال كل مملوك أشتريه حر يوم  
 أكلم فلانا فاشترى وبقائه كالم فلانا ثم اشترى آخرين عتق الذين اشتراهم قبل الكلام ولم  
 يعتق الذين اشتراهم بعد الكلام لان قوله كل مملوك أشتريه شرط وقوله فهو حر يوم  
 أكلم فلانا جزاء لما بينا أن الجزاء ما يتعقب حرف الجزاء فانما جعل الجزاء عتقا مطلقا  
 بالكلام وهذا يتحقق في الذين اشتراهم قبل الكلام ولو تناول كلامه الذين اشتراهم بعد  
 الكلام لعتقوا بنفس الشراء فلم يكن هذا هو الجزاء الذي علقه بالشراء وان حلف بمتى  
 عبده ان لم يكلم فلانا فمات الخالف عتق العبد من ثلثه لان شرط حنثه فوات الكلام في حياته  
 وذلك يتحقق عند موته فكان هذا بمنزلة العتق في المرض فيعتبر من ثلثه وان مات المحلوف  
 عليه وبقي الخالف عتق العبد لفوات شرط البر وهو الكلام منع فلان فان الميث لا يكلم فان

المقصود من الكلام الافهام وذلك لا يحصل بعد الموت وان حلف لا يطلق امرأته فأمر رجلا فطلقها أو جعل أمرها بيدها فطلقت نفسها حنت لان الموقع للطلاق هو الزوج ولكن بمباراة الوكيل أو بمباراتها وحقوق العقد في الطلاق لا تتعلق بالمأند بل هو معبر عن الأمر فكانه طلقها بنفسه الا أن يكون نوى أن يتكلم به بلسانه فحينئذ يدين فيها بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء لانه نوى التخصيص ولان الظاهر أن مقصوده أن لا يفارقها وبجمل أن يكون مقصوده أن لا يتكلم بطلاقها ولكن القاضي مأمور باتباع الظاهر والله تعالى مطلع على ما في ضميره ولهذا لو خلمها وقال أنت بائن حنت لان ما منع نفسه منه وقصده يمينه قد أتى به ولو آلى منها فضت المدة بآنت وحت في يمينه في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان الايلاء طلاق مؤجل فمضى المدة يقع الطلاق ويكون مضافا الى الزوج وعند زفر رحمه الله تعالى لا يحنت لان الطلاق انما وقع حكما باعتبار دفع الضرر عنها فلا يكون شرط الحنت به موجودا وعلى هذا لو كان الزوج عتيقا ففرق القاضي بينهما بعد مضي المدة لم يحنت في قول زفر رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى هنا روايتان في احدهما سوى بين هذا وبين الايلاء لان القاضي نائب عن الزوج في الطلاق شرعا بعد مضي المدة وفي الأخرى فرق بينهما فقال هنا لم يوجد من الزوج معنى بصير به مباشرا للطلاق وذلك شرط حنته والعق فياس الطلاق لان الحقوق فيه تتعلق بمن وقع له دون من باشره فاما اذا حلف لا يبيع ولا يشتري فأمر غيره ففعل ذلك لم يحنت لان حقوق العقد في البيع والشراء تتعلق بالمأند والمأند لغيره بمنزلة المأند لنفسه فيما يرجع الى حقوق العقد فلا يصير الحالف بفعل الوكيل عاقدا الا أن يكون نوى أن لا يأمر غيره فحينئذ قد شدد الأمر على نفسه بآنته وكذلك ان كان الحالف ممن لا يباشر البيع والشراء بنفسه لان الميمن تعقيد بما عرف من مقصود الحالف وان حلف لا يتزوج امرأة فأمر غيره فزوجه حنت لان حقوق العقد في النكاح تتعلق بالأمر دون المأند ولان الوكيل لا يضيف العقد الى نفسه وانما يضيف الى الموكل فكان بمنزلة الرسول وكذلك ان زوجه بنير أمره فأجازه بالقول حنت لان الأجازة في الانتهاء كالإذن في الابتداء وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يحنت لان في أصل العقد المأند ليس

بمبصر عنه اذا لم يكن مأموراً به من جهته والاجازة ليست بمقد ألا ترى أن ما هو شرط  
النكاح وهو الشهود لا يشترط عند الاجازة فلماذا لا يبحث في الاجازة بالفعل اختلاف  
المشايع **وقال** رضي الله عنه والأصح عندي أنه لا يبحث لان عقد النكاح يختص بالقول  
حتى لا يشترط بالفعل بحال ولا يمكن أن يحمل المميز بالفعل عائداً حقيقة ولا حكماً انما يكون  
راضياً وشرط حثه المقعد دون الرضا وان قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ان قلت فلانا  
فتزوج امرأة قبل الكلام وأخرى بعده تطلق التي تزوج قبل الكلام خاصة لما بينا أن  
التزوج شرط والطلاق جزاء معلق بالكلام وذلك يتحقق في التي تزوجها قبل الكلام دون  
التي يتزوجها بعد الكلام لانها لو طلقت طلقت بنفس الزوج وذلك لم يكن جزاء شرطه وفيه  
اختلاف زفر رحمه الله تعالى وقد بيناه في الجامع وبيننا هناك الفرق بين ما اذا وقت يمينه  
فقال الى ثلثين سنة وبين ما اذا لم يوقت وبيننا اذا قدم الشرط أو أخر وقال ان كنت فلانا فكل  
امرأة أتزوجها فهي طالق فانما تطلق بهذا اللفظ التي تزوجها بعد الكلام وقت يمينه أو لم  
يوقت واذا حلف لا يبيع لرجل شيئاً قد سماه بيمينه فباعه لا آخر طلبه اليه لم يبحث وكذلك  
الشراء لأن معنى قوله لا أبيع لفلان أي لاجل فلان وما باع لاجله حين أسره به غيره  
وانما باعه لاجل من أسره به بخلاف ما لو قال لا أبيع ثوباً لفلان لان معنى هذا الكلام لا  
أبيع ثوباً هو مملوك لفلان وقد وجد ذلك وان أسره به غيره وابطاح هذا الفرق في الجامع  
وان خلف لا يهب لفلان هبة فوهب ولم يقبل فلان أو قبل ولم يقبض فهو حائث عندنا  
وقال زفر رحمه الله تعالى لا يبحث لان الهبة عقد نكاح كالبيع وفي البيع لا يبحث ما لم يقبل  
المشتري لان الملك لا يحصل قبل قبوله فكذلك في الهبة ولهذا قال زفر رحمه الله تعالى  
في البيع لو باعه بيمين فاسدا لم يبحث حتى يقبضه المشتري ولكننا نقول الهبة تبرع وذلك يتم  
في جانب المتبرع بفعله لانه لا يجب لا يقابله استيجاب وذلك يتم بالوجوب في حقه كالأفراد  
بخلاف البيع فانه معاوضة وإيجاب يقابله استيجاب والدليل عليه العرف فان الرجل يقول  
وهبت لفلان فرد على هبتي وأهديت اليه فرد على هديتي وكذلك كل عقد هو تبرع  
كالسدة والقرض حتى لو حلف لا يقرض فلاناً شيئاً فأقرضه ولم يقبل حث الا في رواية  
عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال في القرض لا يبحث كما في البيع فان القرض عقد ضمان  
فانه يوجب ضمان المثل على المستقرض وذلك لا يحصل الا بقبضه وعلى هذه الرواية يفرق

أبو يوسف رحمه الله تعالى بين هذا وبين ما إذا حلف لا يستقرض فإنه يحث إذا طلب القرض من آخر وإن لم يقرضه لأن السبب في قوله استقرضت لمضى السؤال فأنما شرط حثته طلب القرض وقد وجد بخلاف ما لو حلف لا يقرض أو حلف لا يهب فأمر غيره حتى فعل حث وكذلك لو حلف لا يكسوه أو لا يحملوه علي دابة لأن هذا من العقود التي لا تتعلق بالحقوق فيها بالمعاقلة ألا ترى أنه يقال كسا الأمير فلانا وإنما أمر غيره به وإن حلف ليضرب بن عبده أو ليخيط بن ثوبه أو ليعطين داره فأمر غيره ففعل برقي يمينه لأنه هو الفاعل لذلك وإن أمر غيره به فإن في العرف يقال بني فلان داراً أو خاط فلان ثوباً على معنى أنه أمر غيره به وإن لم يكن هو بناء ولا خياطاً إلا أن يكون عني أن يبنيه بيده فحينئذ المنوى حقيقة فعله وفيه تشديد عليه وكذلك كل شيء يحسن فيه أن يقول فعلته وقد فعل وكيله ولو حلف على حر ليضربه فأمر غيره بضربه لم يبر حتى يضربه بيده لأنه لا ولاية له على الحر فلا يعتبر أمره فيه ألا ترى أنه لا يثبت للضارب حل الضرب باعتبار أمره بخلاف العبد فإنه مملوك له عليه ولاية فأمر غيره بضربه معتبر ألا ترى أن الضارب يستفيد به حل الضرب ولأن المادة الظاهرة أن الإنسان يرفع من ضرب عبده بيده وإنما يأمر به غيره فعرفنا أن ذلك مقصوده ولا يوجد مثله في حق الحر إلا أن يكون الحالف السلطان أو القاضي فحينئذ يبر إذا أمر غيره بضربه لأنه لا يباشر الضرب بنفسه عادة وضرب الغير بأمره يضاف إليه فيقال الأمير اليوم ضرب فلانا وضرب القاضي فلانا الحد إلا أن ينوي أن يضربه بيده فحينئذ نوى حقيقة كلامه فتعمل نيته ويدبر في القضاء والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

### باب اليمين في الخدمة

﴿قال﴾ رضي الله تعالى عنه وإذا حلف الرجل لا يستخدم خادماً قد كانت تخدمه قبل ذلك ولا نية له بجملة الخادم تخدمه من غير أن يأمرها حث لأنه يستخدمها باستدامة ملكه فيها فإنه إنما اشتراها للخدمة فإذا مستديماً للملك فيها فهو دليل استخدامها ولأنها كانت تخدمه قبل اليمين باستخدام كان منه فإذا جملة تخدمه على حالها ولم ينهها فهو مستخدم لها بما سبق منه حتى لو نهاها ثم خدمته لم يحث لأنه بالنهي قد انقطع حكم الاستخدام

السابق ولأن ادامة الملك دليل الاستخدام ولا معتبر بالفعل بعد التصريح بخلافه ولو حلف على خادم لا يملكها أن لا يستخدمها فغير أمره لم يحث لانعدام الاستخدام صريحا ودلالة فانه ليس بملك ليكون طالبا خدمتها باستدامة ذلك الملك أو ليحتمل الاستخدام السابق باعتباره قائما وإن كان حلف أن لا يستخدمه حث لانه عقد اليمين على فعل الخادم وقد تحقق منه ذلك سواء كان بأمره أو بغير أمره بخلاف الاول فانه عقد اليمين على فعل نفسه لأن الاستخدام طلب الخدمة وكل شيء من عمل بيته فانه خدمته لأن الانسان إنما يتخذ الخادم لذلك وكذلك لو سأله وضوء أو شرابا أو أشار أو أوما إليها بذلك فقد استخدمها لأن الاستخدام بالابعاء والاشارة ظاهر ممن ترفع عن أن يخاطب خدمه بالكلام وكذلك لو حلف أن لا يستعين بها فأشار إليها بشيء من ذلك حث أن أعانته أو لم آمنه لأن الاستعانة طلب الاعانة وقد تحقق منه الا أن يكون نوى أن تفعله فلا يحث حينئذ حتى تعينه لأن المقصود هو الاعانة دون الاستعانة فاذا ذكر السبب وعنى به ما هو المقصود حملت نيته فاذا حلف لا يستخدمه خادم فلان يجلس على مائدة مع قوم يطعمون وذلك الخادم يقوم في ملابهم وشرابهم حث لانه قد خدم كل واحد منهم فوجد به شرط الحث في حق الخائف بدليل حديث أنس رضي الله عنه كن جوارى عمر رضي الله عنه بخدمة الضيفان كاشفات الرؤس مضطربات الثدي وان كان حلف أن لا يستخدمها لم يحث لانه عقد اليمين على فعل نفسه ولم يوجد منه حكمة ولا حكما لانها غير مملوكة له وسواء في ذلك اذا استخدم غلاما أو جارية صغيرا كان أو كبيرا لأن اسم الخادم يتناولهما والاستخدام يتحقق منهما وهو متعارف أيضا فلماذا حث في ذلك كله والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب اليمين في الركوب

وقال رضي الله عنه واذا حلف لا يركب دابة فركب حمارا أو فرسا أو برذونا أو بطلا حث وكذلك ان ركب غيرها من الدواب كالبعير والغيل لأن اسم الدابة يتناولها حقيقة وعرفا فان الدابة ما يذب على الارض قال تعالى وما من دابة في الارض الا في الآية وفي الاستحسان لا يحث لمنأنه لم يرد التعميم في كل ما يذب على الارض وقد وقع يمينه على فعل الركوب

فيتناول ما يركب من الدواب في غالب البلدان وهو الخيل والبغال والحمير وقد تأيد ذلك بقوله  
 تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة وانما ذكر الر كوب في هذه الأنواع الثلاثة  
 فأما في الانعام ذكر منفعة الأكل بقوله والانعام خلقها لكم وبأن كان يركب الغنم والبقر  
 في بعض الأوقات فذلك لا يدل على أن اليمين يتناولها ألا ترى أن البقر والغنم لا يركب  
 في بعض المواضع ثم لا يفهم أحد من قول القائل فلان ركب دابة البقر إلا أن ينوى جميع  
 ذلك فيكون على ما نوى لأنه نوى حقيقة كلامه وفيه تشديد عليه وإن عني الخيل وحده  
 لم يدين في الحكم لأنه نوى التخصيص في اللفظ العام وإن قال لا أركب وعني الخيل  
 وحدها لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى لأن في لفظه فعل الر كوب والخيل  
 ليس بمذكور ونية التخصيص تصح في المفوظ دون مالا لفظ له وإن حلف لا يركب  
 فرسا فركب برذونا لم يحث وكذلك إن حلف لا يركب برذونا فركب فرسا لم يحث لأن  
 البرذون فرس المعجم والفرس اسم العربي فهو كما لو حلف لا يكلم عربيا فكلم عجميا أو على  
 عكس هذا لم يحث وإن حلف لا يركب شيئا من الخيل فركب فرسا أو برذونا حث لأن  
 اسم الخيل يجمع الكل قال الله تعالى ومن رباط الخيل الآية وقال صلى الله عليه وسلم الخيل  
 معقود في نواصيها الخير إلى يوم القيامة ولهذا يستحق التنازي السهم بالبرذون والفرس  
 جميعا وإن حلف لا يركب دابة فحل عليها مكرها لم يحث لأنه عقد يمينه على فعله في الر كوب  
 وهو ما ركبها بل حل عليها مكرها ألا ترى أن الحلف يتحقق فيما يستحيل نسبة الفعل إليه  
 كالجادات وإن ركب دابة عربيا أو بسرج أو كاف حث لأنه ركبها والر كوب بهذه  
 الأوصاف معتاد وإن حلف لا يركب دابة لفلان فركب دابة لعبد ولا دين عليه لم يحث  
 في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ورحمهما الله تعالى إلا أن ينوبها وفي قول محمد ورحمهما الله تعالى  
 هو حاث لأنه عقد يمينه على دابة هي مملوكة لفلان فإن اللام دليل على الملك وكسب العبد  
 مملوك مولاه فيكون حاثا به وكونها في يد عبده ككونها في يد أجيره وهما يقولان عقد  
 يمينه على دابة هي منسوبة إلى فلان وهذه منسوبة إلى العبد حقيقة من حيث أنه  
 اكتسبها وعرفا من حيث أنه يقال دابة عبد فلان وشرعا فإن النبي صلى الله عليه وسلم  
 قال من باع عبدا وله مال فقد أضاف المال إلى العبد فلا يحث به إلا أن ينوبه وهو نظير  
 ما تقدم في قوله لا أدخل دارا لفلان إن المعتبر هو النسبة بالسكنى دون الملك فهذا مثله ثم على

قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان على العبد دين يحيط بكسبه وبرقبته لم يحث وان  
 نواها لان من أصله ان المولى لا يملك كسب عبده المدين بخلاف ما اذا لم يكن عليه دين  
 فان هناك اذا نواها يحث لانه نوى اضافة الملك وهو مملوك له وعند أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى سواء كان عليه دين أو لم يكن عليه دين فان نواها يحث لان عنده استتراق كسب  
 العبد بالدين لا يمنع ملك المولى وعند محمد يحث على كل حال لان المعتبر عنده اضافة الملك  
 واستتراق كسب العبد بالدين يمنع ملك المولى وان ركب دابة لمكاتب فلان لم يحث  
 وكذلك الدار والثوب لانه ان اعتبر اضافة للملك فكسب المكاتب غير مملوك مابق مكاتباً وان  
 اعتبر اضافة النسبة فهي منسوبة الى المكاتب دون المولى وان حلف لا يركب مركباً ولا ينة  
 له فركب سفينة أو محملاً أو دابة حث لانه ذكر المركب هنا وكل هذا مركب والمركب  
 ما يركب ومن حيث اللفظ تسمى السفينة مركباً وكذلك شرعاً قال الله تعالى يا بني اركب  
 معنا وقال اركبوا فيها وان حلف لا يركب بهذا السرج فزاد فيه شيئاً أو نقص منه حث  
 لانه ذلك السرج الذي عينه وقد ركب به والنقصان والزيادة في شيء لا يبدل أصله ولو بدّل  
 السرج نفسه وترك اللبد والصفة لم يحث لان اسم السرج لاحتنا أصل اللبد والصفة وصف  
 فيه والمعتبر هو الاصل دون الوصف وهذا لان الذي يدعو الى التحين ضيق السرج  
 وسعته وذلك يتبدل بتبدل الحنا دون اللبد والصفة واذا حلف بالله ماله مال وله دين على  
 مفلس أو على ملي وليس له غيره لم يحث لان الدين ليس بمال حقيقة فالمال ما يتحول وتقول  
 ما في الذمة لا يتحقق والمال ما يتوصل به الى قضاء الخواشج وما في الذمة باعتبار عينه غير صالح  
 لذلك بل باعتبار ما له وهو بالقبض والمقبوض عين وكذلك ان كان رجل قد غصبه مالا فاستهلكه  
 وأقر به أو جحدته وهو قائم بعينه لم يحث أما اذا استهلكه فقد صار ديناً في ذمته وأما اذا  
 كان قائماً بعينه اذا كان جاحداً له فهو ناو في حق الخائف ألا ترى أنه لا يلزمه الزكاة باعتباره  
 ولا يحرم عليه الصدقة باعتباره والتاوى لا يمكن تنوله فلا يعد ذلك مالاً له ولو كانت له  
 وديعة عند انسان حث لان الوديعة عين ماله ويدمودعه كيداً ألا ترى أنه يتمكن من  
 استردادها متى شاء وأنه تنفذ تصرفاته فيها مطلقاً ولم يذكر المنصوب اذا كان قائماً بعينه  
 والناصب مقر به قيل هنا يحث لانه متمكن من استردادها بقوة السلطان لما كان الناصب  
 مقرّاً به وتصرفه فيه ينفذ فهو كالوديعة وقيل لا يحث لان الناصب اذا كان قاهراً فالظاهر



أنه لا يتمكن من الاسترداد عنه وان كان مقرا وفي العرف اذا صودر رجل يقال له قد افترق ولم يبق له مال وان كان من صادره مقرا وفي باب الايمان العرف معتبر وان كانت عنده فضة أو ذهب قليل أو كثير حنث لان التقدم مال على كل حال ألا ترى أن زكاة المال تجب في النقود باعتبار الدين الا أن اعتبار النصاب هناك لا يثبت صفة النفي للمالك بها أما هنا اسم المال يتناول القليل والكثير وكذلك مال التجارة والسائمة كان ذلك مالا حقيقة وشرعا حتى تجب الزكاة فيها وان نوى الفضة والذهب خاصة لم يدين في القضاء لانه نوى التخصيص في اللفظ العام وان كان له عروض أو حيوان غير السائمة لم يحنث وفي القياس يحنث لان ذلك مال ألا ترى أن الوصية تتناول ذلك كله ولكنه استحسن فقال ليس ذلك بمال شرعا وعرفا حتى لا تجب الزكاة فيها ولا بعد صاحبها متمولا بها والايمان مبنية على العرف والمادة وان لم يكن له مال وكان له عبد له مال لم يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ويحنث في قول محمد رحمه الله تعالى وهذا ومسئلة الدابة سواء والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب الوقت في اليمين

وقال رضي الله عنه واذا حلف الرجل ليعطين فلانا حقه اذا صلى الاولى فله وقت الظهر الى آخره لان المراد بذكر الصلاة الوقت والاولى هي الظهر في لسان الناس فلا يحنث ما لم يخرج وقت الظهر قبل أن يعطيه وان حلف ليعطينه كل شهر درهما ولانية له وقد حلف في أول الشهر فهذا الشهر يدخل في يمينه ويبنى أن يعطيه فيه درهما قبل أن يخرج وكذلك لو حلف في آخر الشهر ألا ترى أنه لو حلف ليعطينه في الشهر كان عليه أن يعطيه قبل أن يهل الهلال سواء كان في أول الشهر أو آخره وكذلك لو قال في كل شهر لان الشهر الذي فيه أقرب الشهور اليه ألا ترى أنه لو قال في كل يوم كان اليوم الذي حلف فيه داخلا في الجملة فكذلك اذا قال في كل شهر وكذلك لو كان المال عليه نجوما عند انسلاخ كل شهر خلف ليعطينه النجوم في كل شهر كان له ذلك الشهر الذي حل فيه النجم فتى أعطاه في آخر ذلك الشهر فقد برلانه بعمل شرط البر اعطاء كل نجم بعد حوله في الشهر والشهر اسم لجزء من الزمان من حين يهل الهلال الى أن يهل الهلال فاذا أعطاه في ذلك أو في آخره فقد

ثم شرط بره ولو حلف ليعطينه عاجلاً ولا نية له فالماجل قبل أن يمضي الشهر لأن الآجال  
 في المادة تقدر بالشهور وأدنى ذلك شهر فادونه في حكم الماجل وكذلك لو حلف لا يكلم  
 فلأما عاجلاً فإن كان يعني شيئاً فهو على مانوى وإن لم يكن له نية فإذا كلفه بعد شهر لم  
 يحنث وكذلك إذا قال ملياً فالمراد به البعيد قال تعالى واهجرني ملياً وإن كان يعني شيئاً  
 فهو على مانوى والا كان على الشهر فصاعداً لأن البعيد والآجل سواء وإن حلف ليعطينه  
 في أول الشهر الداخل فيه فله أن يعطيه قبل أن يمضي منه نصفه وإن مضى منه نصفه  
 قبل أن يعطيه حنث لأن للشهر أولاً وآخرآ فأوله عند الإطلاق يتناول النصف الأول  
 والآخر منه يتناول النصف الآخر وعلى هذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه  
 لو قال والله لا أكلم آخر يوم من أول الشهر وأول يوم من آخر الشهر أن يعينه يتناول  
 الخامس عشر والسادس عشر وإن حلف لا يعطيه ماله عليه حيناً فأعطاء قبل ستة أشهر  
 حنث لأن الحين قد يذكر بمعنى الساعة قال الله تعالى فسبحان الله حين تسنون وحين  
 تصبحون والمراد وقت الصلاة وبذكر بمعنى أربعين سنة قال الله تعالى هل أتى على  
 الإنسان حين من الدهر ويذكر بمعنى ستة أشهر كما نقل عن ابن عباس رضي الله تعالى  
 عنهما في تأويل قوله تعالى تؤتى أكلمها كل حين باذن ربها أنه ستة أشهر من حين يخرج  
 الطلع إلى أن يدرك الغمر فنفس الإطلاق يحمل على الوسط من ذلك فإن خير الأمور  
 أوسطها ولأننا نعلم أنه لم يرد به الساعة فإنه إذا قصد الماطلة ساعة واحدة لا يحث  
 على ذلك ويعلم أنه لم يرد أربعين سنة فإنه إذا أراد ذلك يقول ابداً فعرفنا أن المراد ستة أشهر  
 والزمان في هذا كالحين لأنهما يستعملان استعمالاً واحداً فإن الرجل يقول لغيره لم الفلك منذ  
 حين لم الفلك منذ زمان ويستوى أن كان ذكره معرباً بالالف واللام أو منكراً لأن ستة  
 أشهر لما صار معهوداً في الحين والزمان فالمعرب ينصرف إلى المعهود وكذلك الدهر في قول  
 أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا أدري بالدهر من أصحابنا  
 من يقول هذا الاختلاف فيما إذا ذكره منكراً وقال دهرآ فلما إذا ذكره معرباً فذلك على  
 جميع المعرب قال الله تعالى حين من الدهر فقد جعل الحين من الدهر جزء فيمدان يسوي بينهما  
 في التقدير ومنهم من قال أن الخلاف في الكل واحد وهما يقولان الدهر في العرف يستعمل  
 استعمال الحين والزمان فإن الرجل يقول لغيره لم الفلك منذ دهر لم الفلك منذ حين وفي

الفاظ الجين المعتبر هو العرف وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول قد علت بالنص ان الجين بمض  
الدهر ولم أجد في تقدير الدهر شيئاً نصاً ونصب التقادير بالرأى لا يكون وإنما يعتبر العرف  
فيما لم يرد نص بخلافه فهذا توقف ولا يجب عليه في ذلك ألا ترى ان ابن عمر رضي الله  
عنه لما سئل عن شيء فقال لا أدري حين لم يحضره جواب ثم قال طوبى لابن عمر سئل عما  
لا يدري فقال لا أدري وقيل إنما قال لا أدري لانه حفظ لسانه عن الكلام في معنى الدهر  
فقد جاء في الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تسبوا الدهر فان الله هو الدهر  
معناه انه خالق الدهر وفي حديث آخر أن النبي عليه الصلاة والسلام قال فيما يؤثر عن ربه  
استقرضت من عبيدي فأبى ان يقرضني وهو يسبني ولا يدري فاسب الدهر ويقول وادهره  
وإنما الدهر حديث فيه طول فلهذه الآثار الطاهرة حفظ لسانه وقال لا أدري ما الدهر  
وهو كما روى ان النبي عليه الصلاة والسلام سئل عن خير البقاع فقال لا أدري حتى أسأل  
جبريل فسأل جبريل فقال لا أدري حتى أسأل ربي فصعد الى السماء ثم نزل وقال سألت  
ربي عن ذلك فقال خير البقاع المساجد وخير أهلها من يكون أول الناس دخولا وآخرهم  
خروجاً هرفنا ان التوقف في مثل هذا يكون من الكمال لامن التقصان وان حلف لا يكلمه  
الايام فهو على عشرة أيام في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف ومحمد رضوان الله عليهم  
أجمعين على سبعة أيام لان الالف واللام للمعهود فيما فيه معهود والمعهود في الايام السبعة  
التي تدور عليها الشهور والسنين كما دارت عادت وفي الشهور اثني عشر شهراً وليس في  
السنين معهود فيستغرق العمر وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الالف واللام للكثرة فكانه قال  
أياماً كثيرة وأكثر ما يتناول اسم الايام مقروناً بالعدد المشرة لانه يقال بعده احد عشر يوماً  
وكذلك في الشهور والسنين فنصرف بعينه الى العشرة مما سمي وان قال أياماً ولا نية له على قول أبي  
يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هو على ثلاثة أيام لأنه ذكر لفظ الجمع وأدنى ما يطلق عليه  
اسم الجمع المنفرد عليه ثلاثة وكذلك قول أبي حنيفة على ما ذكره في الجامع الكبير وهو  
الصحيح وذكر هنا أن على قوله يكون على عشرة أيام سواء قال أياماً أو قال الايام وأكثر  
مشايخنا على أن هذا غلط والصحيح ما ذكره في الجامع وقد بيناه ثمة وان حلف ليمطينه غداً  
في أول النهار فاذا أعطاه قبل أن ينصف النهار بر لما بينا أن للنهار أولاً وآخرأ كما للشهر وان  
حلف ليمطينه مع حل المال أو عند حله أو حين يحل المال أو حيث يحل ولا نية له فهذا بمطينه

ساعة يحل فإن أخره أكثر من ذلك حث لان مع اللغم وعند اللقرب وحين في مثل هذا  
 الموضع يراد به الساعة عادة فكانه حلف ليعطينه ساعة يحل فاذا أخره من ذلك حث وإن  
 حلف لا يضرب عبده فوجأه أو غتقه أو قرصه أو مده شره أو عضة حث لان للضرب  
 فعل مومع على قصد الاستغناء أو التأديب وهذا كله مومع موصل الالم الى قلبه فكان  
 ضربا وكذلك من حيث المادة القاصد الى ضرب عبده انما يقصد ما يقدر عليه من هذه  
 الأفعال ويسمى فعله ضربا ومن يماينه بفعل ذلك يسميه ضاربا عبده ولو حلف ليضربه  
 مائة سوط فضربه مائة سوط وخفف بر لان شرط بره اصل الضرب دون نهايته والخفيف  
 كالضرب الشديد ومطلق الاسم لا يتناول نهاية الشيء وإن جمعها جماعة ثم ضربه بها  
 لم ير لانه انما يكون ضاربا له بما يصل الى يده والواصل الى يده بعض السياط حين جمع  
 الكل جمعا فلذا لا ير ولو ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين ووقعت عليه الشعبتان بر  
 لان كل شعبة سوط واقع على يده ضربا فيصير بكل إقطاع ضاربا له سوطين فاذا ضربه  
 خمسين فقد ضربه مائة سوط وهو شرط بره ألا ترى أن الامام يصير مقبلا حد الزنا بهذا  
 المقدار فكذلك الحالف والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب البشارة

قال رضي الله عنه واذا قال أي غلاني بشرني بكذا فهو حر فبشره بذلك واحد ثم  
 آخر عتي الاول دون الثاني لان الاول بشر والآخر غير فان البشير من يخبره بما غاب  
 عنه علمه فتغير عند سماعه بشرة وجهه وانما وجد هذا من الاول دون الثاني وإن بشره  
 مما عتقوا لان كل واحد منهم أخبره بما غاب عنه علمه فالعلم بالخبر به يتعقب الخبر ولا  
 يقرن به والدليل على أن البشارة تحقق من الجماعة قوله تعالى وبشروه بنسلاهم حلیم ولو  
 بعث أحد غلامه مع رجل بالبشارة فقال ان غلامك يبشر بكذا عتي لان عبادة الرسول  
 كعبادة المرسل فالبشير هو المرسل والرسول مبلغ قال الله تعالى ان الله يبشر بكلمة منه  
 اسمه المسيح وانما سمعت من رسل الله صلوات الله عليهم وهم للملائكة ثم كان بشارة من  
 الله تعالى لها وكذلك لو كتب به اليه كتابا لان البيان بالكتاب كالبيان باللسان فان قال نوت  
 المشافهة لم يقتض لانه نوى حقيقة كلامه فان البشارة انما تكون حقيقة منه اذا سمعه بعبارة

وإذا قال أي غلاني أخبرني بكذا فالاول والثاني والكاتب والمرسل يمتنعون جميعا لان الخبر  
 متحقق منهم فقد يخبر المرء بما هو معلوم له كما يخبر بما غاب عنه علمه الا أن يعني المشافهة  
 فتعمل نيته لانه حقيقة كلامه وقع في بعض نسخ الاصل التسوية بين الاخبار والاعلام  
 والمراد أن الاعلام يحصل بالكتاب والرسول كالاخبار فأما الاعلام لا يكون من الثاني بمد  
 الاول لان الاعلام إيقاع العلم بالخبر وذلك لا يتكرر بخلاف الاخبار ألا ترى أن الرجل  
 يقول أخبرني بهذا غير واحد ولا يقول أعطني غير واحد وإذا قال أي غلاني حدثني فهو  
 على المشافهة بمنزلة قوله كلني ألا ترى أنا نقول أخبرنا الله بكذا بكتابه أو على لسان رسوله  
 ولا نقول حدثنا الله ولا كلنا الله وإن حلف أن علم بمكان فلان ليخبرك به ثم علما جميعا فلا  
 بد من أن يخبره ليبر لان الاخبار يتحقق وإن كان الخبر به معلوما له ولو قال ليعلمك به  
 لم يحدث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو حاث في قول أبي يوسف رحمه الله  
 لانهما إذا علما جميعا به فما هو شرط بره وهو الاعلام فأنه بمنزلة قوله لا شربن الماء الذي  
 في الكوز ولأما فيه وإن قال يوم أفضل كذا فعبده حر فعبده ليلا عتق لان اليوم يذكر  
 بمعنى الوقت قال الله تعالى ومن يؤم يومئذ دبره الا متحرفا والرجل يقول انظر يوم فلان  
 ويذكر والمراد بياض النهار قلنا اذا قرن به ما يمتد كالصوم علم ان المراد به بياض النهار وإذا  
 قرن به مالا يمتد فالمراد به الوقت وانما قرن بذكر اليوم هنا فعلا لا يمتد فكان بمعنى الوقت وإن  
 قال نويت النهار دون الليل دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وهي حقيقة مستعملة  
 وإن قال ليلة أفضل كذا فهو على الليل خاصة لان الليل ضد النهار قال الله تعالى وهو الذي  
 جعل الليل والنهار خلفة وكما أن النهار مختص بزمان الضياء فالليل مختص بزمان الظلمة والسواد  
 وإن حلف لا يبيت في مكان كذا فأقام فيه ولم يمتد حث لأن البيتوة هو المكث والقرار  
 بالليل في مكان ولهذا يسمى الموضع الذي يكون المرء فيه بالليل ميتا واللفظ لا يدل على  
 النوم واليقظة فيحدث نام أول يومه إلا أن يعني النوم فيكون على ما نوى لانه نوى التخصيص  
 في لفظه والعرف والاستعمال يشهد له وكذلك ان أقام فيه أكثر من نصف الليل وإن  
 أقام فيه أقل من نصف الليل لم يحدث لان الانسان قد يكون في بعض الليل في غير منزله  
 ثم يرجع الى منزله وإذا سئل أين بات قال في منزلي ولان الأكثر ينزل منزلة الكمال  
 والأقل تبع للأكثر فاذا أقام فيه أكثر من نصف الليل فكانه أقام فيه جميع الليل فيحدث

وان حلف لا يظله ظل بيت فدخل بيتا حنث لان هذا للفظ عبارة عن الدخول في عرف الناس فانه انما يظله ظل البيت اذا دخل تحت سقفه وان أقام في ظله خارجا لم يحنث الا ان ينوي ذلك لان لفظه عبارة عن الدخول لثبته الاستعمال ولم يوجد ذلك وان حلف لا يأويه بيت فأواه بيت ساعة من الليل او النهار ثم خرج لم يحنث حتى يكون فيه أكثر من نصف الليل أو النهار في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول لان الإيواء والبيتونة يتقارب في الاستعمال الا ان البيتونة تستعمل في الليل خاصة يقال بات فلان يفضل كذا اذا فعل ليلا وظل يفضل كذا اذا فعله نهرا فأما الإيواء يستعمل فيهما ثم البيتونة لا تكون الا في أكثر من نصف الليل فكذلك الإيواء لا يكون الا في أكثر من نصف الليل أو النهار ثم رجع وقال اذا دخل ساعة حنث وهو قول محمد رحمه الله تعالى لان الإيواء بالحصول في مكان قال الله تعالى سآوي الى جبل يعصمني أي النبي إليه فأكون فيه وقال أبو سعيد الخدري لابن عباس رضي الله عنهم لا آواني وإياك ظل بيت مادمت على هذا القول أي لا اجتمع معك وقال عليه الصلاة والسلام ما آواه الحرز فقيه القطع فاذا آواه الحرز أي حصل فيه فاذا دخل البيت ساعة فقد وجد الإيواء فيحنث ولو أدخل احدى قدميه لم يحنث لانه ما حصل في البيت بادخال احدى القدمين وكذلك ان أدخل جسده وهو قائم ولم يدخل رجله لم يحنث لان اعتماد القائم على رجله والجسد تبع للرجلين فاذا لم يدخلهما لم يكن حاصلا في البيت فلا يحنث والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

### باب الجمين في الكفالة

قال ﴿ واذا حلف لا يكفل بكفالة فكفل بنفس حر أو عبد أو ثوب أو دابة أو يدرك في بيع فهو حنث لان الكفالة التزام للمطالبة بما على النير من تسليم ماء أو نفس وقد تحقق ذلك منه وبسبب به في الناس كفيلا والمتحرز من الكفالة يكون متمنا من ذلك فيحنث والضمان والقبالة قياس الكفالة لان الكل يستعمل استعمالا واحداً واذا حلف لا يكفل عن انسان شيء فكفل بنفس رجل لم يحنث لان صلة عن الاستعمال الا في الكفالة بالمال فأما الصلة في الكفالة بالنفس الباء يقال كفّل بنفس فلان وكفل عن فلان يكذا من المال وان حلف لا يكفل عنه شيء فاشتري له بأمره شيئاً لم يحنث لان الكفالة التزام للمطالبة بما على

الغير والثمن بالشراء هنا في ذمة الوكيل دون الموكل فلا يكون الوكيل كفيلا عن الموكل  
 بل يكون هو في حقه بمنزلة البائع ولهذا طالبه بالثمن وان أبرأه البائع عنه وحبس المبيع  
 عنه الى أن يستوفي الثمن وان كفله بأمره عن انسان شيئا لم يحث لانه ما التزم عن الأمر  
 شيئا هو عليه وانما التزم ما على المطلوب ولكن بمسئلة الأمر فكان كفيلا عن المطلوب  
 دون الأمر ألا ترى أنه يبرأ ببرائة المطلوب وأنه لا يرجع عند الاداء على الأمر بشئ  
 وانما يرجع على المطلوب اذا كان ذلك بسؤاله ولو كان المال على فلان وبه كفيل فأمر فلان  
 الخالف فكفل بها عن كفيله لم يحث لأن الكفيل غير الاصيل وهو انما كفله عن  
 الكفيل وشرط حثه الكفالة عن الاصيل ألا ترى أنه لو برئ الكفيل الأول برئ  
 الكفيل الثاني وان بقي المال على الاصيل ولو حلف لا يكفل له فكفل لغيره والدرهم أصلها  
 له لم يحث لان الكفالة له أن يلتزم مطالبة عليه ولم يوجد ذلك فان المطالبة انما تتوجه  
 للمكفول له دون من يملك أصل المال وكذلك لو كفله لعبد لانه ما التزم المطالبة للمولى  
 انما التزمها للعبد وان كان أصل المال للمولى ولا بد من مراعاة لفظ الخالف في بره وحثه  
 وان كفله لفلان وأصل الدرهم لغيره حث لانه التزم المطالبة لفلان ومتى كان وجوب  
 المال بعقده في حكم المطالبة كان الواجب له وان كان أصل الملك لغيره وان حلف لا يكفل  
 عنه فضمن عنه حث لان الضمان والكفالة تتقارب في الاستعمال كالمطالبة مع التخلي والدمري  
 وان كان على اسم الكفالة أن لا يكفل ولكن يضمن دين فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى  
 حقيقة لفظه ولكنه نوى الفصل بين الضمان والكفالة وهذا خلاف الظاهر فلا يصدق في  
 القضاء ولو حلف لا يكفل عن فلان وأحال فلان عليه بماله عليه لم يحث اذا لم يكن للمحتال  
 له دين على المحيل لان الكفالة عنه أن يلتزم المطالبة عنه لغيره بما لم يكن عليه قبل الكفالة  
 وذلك لم يوجد هنا انما وكل فلان المحتال له بقبض دينه من الخالف وذلك لا يكون كفالة  
 عنه للمحتال له وكذلك ان ضمنه له ولو كان للمحتال له على المحيل مال ولم يكن للمحيل مال  
 على المحتال عليه حث لانه التزم المطالبة عنه للمحتال له بما لم يكن عليه من قبل والالتزام  
 بقبول الحوالة أبلغ من الالتزام بالكفالة والضمان فاذا كان يحث هناك فكذلك يحث هنا  
 لأنه لا فرق بينهما في حق الملتزم انما الفرق في حق المضمون عنه أن الحوالة توجب  
 براءة الاصيل والكفالة لا توجب والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

## مبحث باب اليقين في الكلام وغيره

وقال ١٠ وإذا حلفت لا يتكلم اليوم ثم صلى لم يحنت استحسانا وفي القياس يحنت وهو قول  
 الثاني رحمه الله تعالى لانه بالتسبيح والتلهيل والتكبير وقراءة القرآن متكلم فان التكلم  
 ليس الانحرىك للسان وتصحيح الحروف على وجه يكون مفهوما من العباد وقد وجد ذلك  
 ألا ترى أنه لو أتى به في غير الصلاة كان حاشا فكذلك في الصلاة ووجه الاستحسان  
 قول رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله يحدث من أمره ما يشاء وان مما أحدث أن  
 لا يتكلم في الصلاة ولا يفهم أحد من هذا ترك القراءة واذكار الصلاة وكذلك في العرف  
 يقال فلان لم يتكلم في صلاته وان كان قد أتى بأذى الصلاة ويقال حرمة الصلاة تمنع  
 الكلام ولا يراد به الاذكار والعرف معتبر في الايمان فلما اذا قرأ في غير الصلاة أو سبح أو  
 هلى أو كبر يحنت لانه قد تكلم ألا ترى أنه يقال القرآن كلام الله وان التكلم لا يتحقق من  
 الاخرس والقراءة والذكر باللسان لا يتحقق من الاخرس فكان كلاما وكذلك لو أنشد  
 شعرا أو تكلم بأى لسان كان فهو حانت لوجود الشرط ولو حلفت لا يكلم فلانا فنأداه من  
 بعيد فان كان بحيث لا يسمع صوته لا يحنت وان كان بحيث يسمع صوته فهو حانت لانه  
 يكون مكلما فلانا بإتباع صوته في اذنه فاذا كان من البعد بحيث لا يسمع لم يوجد ذلك واذا  
 كان بحيث يسمع فقد وقع صوته في اذنه وان لم يفهم لثناؤه عنه واشتغاله بغيره فيحنت ألا  
 ترى أن الاول يسمى هاذيا والثانى يسمى مناديا له وكذلك لو ناداه وهو نائم فابقظه حنت  
 وهذا ظاهر وقع في بعض نسخ الاصل فنأداه أو أيقظه وهذا اشارة الى أنه وان لم ينتبه بنأدائه  
 فهو حانت لانه أوقع صوته في اذنه ولكنه لم يفهم المانع والاطهر أنه لا يحنت لان النائم  
 كالغائب وان لم ينتبه كان بمنزلة ما لو ناداه من بعيد بحيث لا يسمع صوته فلا يكون حاشا واذا  
 انتبه فقد علمنا أنه أسمعه صوته فيكون مكلما له وقيل هو عى الخلاف عند أبى حنيفة رحمه  
 الله تعالى يحنت لانه يجعل النائم كالمتبته وعندها لا يحنت بيانه فيمن ربي سهما الى صيد  
 فوقع عند نائم حيا ثم لم يدرك ذكاته حتى مات على ما بينه في كتاب الصيد وان مر على  
 قوم نسل عليهم وهو فيهم حنت لانه مخاطب كل واحد منهم بسلامه الا أن ينوى القوم دونه  
 فيدين فيأبته وبين الله تعالى لانه لا يكون مكلما له اذا قصد بالمخاطب غيره ولكنه لا يدين



في القضاء لانه في الظاهر مخاطب لهم وان كتب اليه أو أرسل لم يبحث لما بينا ان الكلام  
 لا يكون الا مشافهة ألا ترى أن أحدا منا لا يستحيز أن يقول كلني الله وقد أنا كتابه  
 ورسوله وإنما يقال كلم الله موسى تكليما لانه أسمعه كلامه بلا واسطة وكذلك لو أوي أو  
 أشار لم يبحث لان الكلام ما لا يتحقق من الاخرس والايماء والاشارة يتحقق منه فلا  
 يكون كلاما وذكر هشام عن محمد رحمهما الله تعالى قال سألتني هارون عن حلف لا يكتب  
 الى فلان فأمر أن يكتب اليه بإيما أو اشارة هل يبحث فقلت نعم اذا كان مثلك يا أمير  
 المؤمنين وهذا صحيح لان السلطان لا يكتب بنفسه عادة انما يأمر به غيره ومن عاداتهم  
 الامر بالإيما والاشارة وعن ابن سماعة قال سألت محمدا عن حلف لا يقرأ كتابا لفلان  
 فنظر فيه حتى فهمه ولم يقرأه فقال سألت هارون أبا يوسف رحمه الله تعالى عن هذا وكان قد  
 ابتلى بشيء منه فقال لا يبحث وأنا برىء من ذلك ثم ندم وقال اما انا فلا أقول فيه شيئا  
 وذكر هشام وابن رستم عن محمد رحمهم الله تعالى انه يبحث لان المقصود الوقوف على ما فيه  
 لا عين القراءة وفي الإيما يعتبر المقصود وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أن اللفظ  
 مراعى ولفظه القراءة والنظر والتفكر ليفهم لا يكون قراءة ألا ترى أنه لا يتأدى به فرض  
 القراءة في الصلاة وان قال لا أكلم مولاك وله موليان أعلى وأسفل ولا نية له حنث بإيما  
 كلم وكذلك لو قال لا أكلم جدك وله جدان من قبل أبيه وأمه لان هذا اسم مشترك  
 والاسماء المشتركة في موضع التي تم لان معنى التي لا يتحقق بدون التعميم وهو بمنزلة الذكرة  
 تم في موضع التي دون الإثبات وهذا اشارة الى الفرق بين هذا وبين الوصية لمولاه وقد  
 بينا تمام هذا الفرق في الجامع وان حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفى ماله عليه فلزمه ثم  
 فر منه الغريم لم يبحث لانه عقد يمينه على فعل نفسه في المفارقة وهو ما فارق غريمه انما الغريم  
 هو الذي فارقه وكذلك لو كابره حتى انفلت منه لانه يقصد بيمينه منع نفسه عما في وسعه  
 دون ما ليس في وسعه قال محمد ولو أن المطلوب أحال بالمال على رجل وأبرأه الطالب  
 منه ثم فارقه لم يبحث عند محمد وأبي حنيفة رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى يبحث لان ما جعله غاية وهو استيفاء ماله عليه قد فات حين برئ الطالب بالحوالة  
 وقد بينا أن فوت الناية عندهما يسقط اليمين لا الى حنث خلافا لأبي يوسف رحمه الله تعالى  
 كما في قوله لا أكلمك حتى يأذن لي فلان فان توى المال على المحال عليه ورجع الطالب الى

المطلوب لم يحنث أيضاً لأن الحوالة تنسخ بالنوى ولا يبين أنها لم تكن وانما تنسخ الحوالة  
 في حق حكم يحتمل الفسخ وسقوط الممين لا يحتمل الفسخ ولهذا لا يموذ الممين بانفساخ  
 الحوالة وان لم يحل بالمال ولكنه قضاء وفارقه ثم وجدته زيوفاً أو نيهرجة أو ستوقاً فان كان  
 الثالب عليه الفضة لم يحنث وان رده لانه مستوف بالقبض ألا ترى أنه لو تجوز بها في  
 الصرف والسلم جازقتم شرط به ثم انتقض قبضه بالرد فلا ينتقض به حكم البر لانه لا يحتمل  
 الانتقاض وان كان الثالب النحاس كالتسوفة فهو حاث لانه ما صار مستوفيا حقه بالقبض  
 ألا ترى أنه لو تجوز به في الصرف والسلم لا يجوز وان استحق المقبوض من يده لم يحنث  
 لانه مستوف ألا ترى أنه لو أجازته المستحق بعد الاقتراق في الصرف والسلم جازقتم انتقض  
 قبضه بالاستحقاق بعد حصول الاستيفاء وشرط البر لا يحتمل الانتقاض وان حلف ليعطيه  
 حقه عن قريب فهو وقوله عاجلاً سواء وان نوى وقتاً فهو على ما نوى لأن الدنيا كلها اقرب  
 عاجل وان لم يكن له نية فهو على أقل من شهر استحساناً وقد بينا هذا وان حلف أن لا يجبس  
 عنه من حقه شيئاً ولا نية له فيبني أن يعطيه ساعة حلف لان الحبس عبارة عن التأخير  
 فان لم يؤخره بعد الحلف لم يكن حاسباً وان أخره كان حاسباً ولكن الحبس قد يطول ويقصر  
 فان حاسبه فأعطاه كل شيء له عنده وأقر بذلك الطالب ثم أناه بعد ذلك بأيام فقال بقي لي  
 عندك كذا من قبل كذا فذكر المطلوب ذلك وقد كان نسيباً ذلك جميعاً لم يحنث اذا أعطاه  
 ساعتاً أو قال له خذ لانه لا يحتمل لا يتحقق فيما لا يكون معلوماً لهما وبعد التذكر لم يجبسه  
 ولكنه أعطاه بالناول أو التخلية بينه وبينه ولهذا لم يحنث وان حلف لا يقعد على الأرض  
 ولا نية له فقام على بساط أو غيره لم يحنث لان القاعد على الأرض من ياتر الأرض  
 من غير أن يكون بينه وبين الأرض ما هو منفصل عنه ولم يوجد ذلك وفي العرف الرجل  
 يقول لنيره اجلس على البساط ولا تجلس على الأرض ويقول فلان جالس على الأرض وفلان  
 على البساط والعرف معتبر في الايمان وان قصد على الأرض ولباسه بينه وبين الأرض  
 حنث لانه يسمى في الناس قاعداً على الأرض ولان اللبوس تبع اللباس فلا يصير حائلاً بينه وبين  
 الأرض ولان الانسان انما يتمتع من الجلوس على الأرض لكيلا تضربه وهذا يوجد  
 وان كان قبله بينه وبين الأرض ولا يوجد اذا جلس على بساط وان حلف لا يمشي على  
 الأرض فمشى عليها بمنزل أو خف حنث لان المشي على الأرض هكذا يكون في العرف

وان مشى على بساط لم يحنث لانه غير ماش على الارض ولو مشى على ظهر اجار حاقيا  
أو بنملين حنث لان ظهر الاجار يسمى أرضا عرفا فان من أراد الجلوس عليه يقول  
له غير ما جلس على البساط ولا تجلس على الارض وان حلف لا يدخل في الفرات فر على الجسر  
أو دخل سفينة لم يحنث وان دخل الماء حنث لان في العرف دخول الفرات بالشروع في  
الماء والجسر والسفينة ما اتخذ للماجزين عن الشروع في الفرات فعرفنا أن الحاصل على  
الجسر أو السفينة لا يكون داخلا في الفرات عرفا وفي النوادر ولو حلف لا يدخل بغداد  
فر في الدجلة في السفينة فهو حانث في قول محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله  
لا يحنث ما لم يخرج الى الحد **قال** ولو كان من أهل بغداد جفا من الموصل في السفينة  
في دجلة حتى دخل بغداد كان مقبيا وان لم يخرج الى الحد ومحمد رحمه الله تعالى سوى بينهما  
ويقول الموضع الذي حصل فيه من بغداد فيكون حانثا كما لو حلف لا يدخل الدار  
فدخلها راكبا وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول مراد الحالف دخول الموضع الذي يتوطن  
فيه أهل بغداد ولا يوجد ذلك ما لم يخرج الى الحد فان قهر الماء يمنع فمر غيره وان حلف  
لا يكلم فلانا الى كذا وكذا فان نوى شيئا فهو على ما نوى وان لم يكن له نية ولم يسم شيئا  
فله أن يكلمه بعد ذلك اليوم لان الكلام كان مطلقا له قبل اليمين فلا يمتنع الا القدر المتيقن  
به والمتيقن ذلك اليوم لانا نعلم أنه اذا كان مراده أقل من يوم لا يحلف على ذلك ولا يقين  
فيما وراء ذلك فلا يحنث بالشك **وقال قيل** أليس انه لو قال لفلان علي كذا وكذا درهما  
يلزمه احد وعشرون درهما **قلنا** وهنا لو قال كذا وكذا يوما فالجواب كذلك فأما اذا  
لم يقل يوما فيحتمل أن مراده الساعة واليوم والليلة يشتمل على ساعات كثيرة فلهذا له أن  
يكلمه بعد ذلك اليوم وان حلف لا يكلم فلانا الى قدوم الحاج أو الى الحصاد فقدم أول قادم  
كان له أن يكلمه لان مراده وقت القدوم ووقت الحصاد وقد علمنا بدخول ذلك الوقت فهو  
كما لو حلف لا يكلمه الى الندف كما طلع الفجر من الغد له أن يكلمه ولو حلف لا يؤم الناس فأما  
بعضهم حنث لان الناس اسم جنس وقد علمنا أنه لم يرد استغراق الجنس لان ذلك لا يتحقق  
فيتناول أدنى ما ينطلق عليه اسم الجنس وان حلف لا يكلمه حتى الشتاء جفا أول الشتاء  
سقطت اليمين وكذلك الصيف وقد بينا الفصول الاربعة في كتاب الطلاق وان حلف  
لا يستير من فلان فاستمار منه حائطا يضع عليه جذوعه حنث لان الاستمارة طلب العارية

وقد تحقق منه بما استعار من حائطه ليضع عليه جذوعه فهو كما لو استعار منه بيتاً أو داراً  
أو دابة ولو سار اليه ضيقاً أو دخل عليه فاستقى من بئر لم يحث لانه لا يسمى مستعيراً  
شيئاً فان موضع جلوس الضيف وما جلس عليه في يد المضيف ومن استقى من بئر في دار  
غيره لا تثبت يده على الرضا فلا يكون مستعيراً شيئاً من ذلك ولو حلف لا يعرف هذا الرجل  
وهو يعرفه بوجهه دون اسمه لم يحث لانه يعرفه من وجهه دون وجهه فانه يمكنه أن يشير  
إليه اذا كان حاضراً ولا يمكنه احضاره اذا كان غائباً والثابت من وجهه دون وجهه لا يكون ثابتاً  
مطلقاً والأصل فيه ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم سأل رجلاً عن رجل فقال هل تعرفه  
فقال نعم فقال هل تدري ما اسمه قال لا قال فأنك اذا لا تعرفه الا أن يعني معرفة وجهه فان  
عني ذلك فقد شدد الامر على نفسه واللفظ محتمل لما نوى وهذا اذا كان للمحلف عليه  
اسم فان لم يكن له اسم بأن ولد من رجل فرأى الولد جاره ولكن لم يسم بعد خلف الجار أنه  
لا يعرف هذا الولد فهو حائث لانه يعرف وجهه ويعرف نسبه وليس له اسم خاص ليشترط  
معرفة ذلك فكان حائثاً في يمينه والله أعلم بالصواب

### باب في الاستثناء

قال ١٠ واذا قال الرجل لاسرائيه أنت طالق الا أن يقدم فلان فان قدم فلان لم تطلق  
وان مات قبل أن يقدم طلقت لان معنى كلامه أنت طالق ان لم يقدم فلان أي الا ان  
يقدم فلان فلا تكون طالعا وانما لا تكون طالعا عند قدم فلان اذا كان الوقوع متعلقا بشرط  
عدم القدوم سواء كان الشرط نفياً أو اثباتاً فلو لم يوجد لا ينزل الجزاء فان قدم فلان فشرط  
الوقوع قد انعدم واذا مات قبل ان يقدم فقد تحقق شرط الوقوع الآن وهذا بخلاف ما لو  
قال أنت طالق ان قلت فلانا الا أن يقدم فلان فانها ان قلت فلانا قبل القدوم  
طلقت وان سبق القدوم لم تطلق بعد ذلك وان قلت فلانا بيمين لوجود الشرط والجزاء  
واليمين قابلة للتوقيت فكان قوله الا أن يقدم فلان توقيت ليمينته بمعنى حتى واذا قلت قبل  
القدوم فقد وجد الشرط واليمين باقية فتطلق واذا قدم فلان فقد انتهت اليمين بوجود غايتها  
واذا قلت بعد ذلك فقد وجد الشرط ولا يمين فاما في الاول قوله أنت طالق ايقاع لا يحتمل  
التوقيت فلو جمعنا قوله الا أن يقدم فلان بمعنى حتى كان لغوا وكلام العاقل مهما أمكن

تصحيحه لا يجوز الفاؤه بجملة قوله الا أن يقدم فلان بمعنى الشرط لان الإبقاء يحتمل التعليل بالشرط ولو قال أنت طالق الا أن يري فلان غير ذلك فهذا اليه على مجلسه الذي يعلم فيه فان قام قبل أن يري غيره طلقت لان معنى كلامه ان لم يري فلان غير ذلك ولو قال ان رأيت فلان غير ذلك كان يتوالت بالمجلس عليه فكذلك اذا قال ان لم يري فلان غير ذلك لانه تملك للأمر من فلان وكذلك لو قال الا ان يشاء فلان غير ذلك أو الا أن يبدو لفلان غير ذلك وذلك كله بلسانه لانا لا نتقف على ما في ضميره وانما يبرعنا في قلبه لسانه ولو قال الا أن أرى غير ذلك أو الا ان اشاء أو الا أن يبدو لي فهو الى الموت لان في حقه لا يمكن أن يعمل على معنى تملك الأمر من نفسه فانه كان مالكا لأمرها فيجعل على حقيقة الشرط وعدم رؤيته غير ذلك بعد موتها يتحقق والحال بعد موتها في حقه كالحال قبله وكذلك قوله أنت طالق ان شاء فلان أو أحب أو رضى أو هوى أو أراد ذلك كله على مجلس علمه به ولو أضاف الى نفسه فكان على الأبد لان في حق النسيير يجعل تملك للأمر منه فيختص بالمجلس وفي حق نفسه لا يمكن ان يجعل تملك فيبقى حقيقة الشرط معتبرا ولو قال ان لم اشأ ثم قال بعد ذلك لا أشاء لا يقع به الطلاق لان الشرط عدم مشيئة طلاقها في عمره ولم يوجد ذلك بقوله لا أشاء فانه متمكن من أن يشاء بعد ذلك ولو قال ان أبيت طلاقك أو كرهت طلاقك ثم قال است اشاء طلاقك وقد أبيت طلقت لانه جعل الشرط هنا وجود فعل هو إياه منه وقد وجد ذلك بقوله لا أشاء أو بقوله أبيت وفي الاول جعل الشرط عدم المشيئة فكانه قال ان سكنت عن مشيئة طلاقك حتى أموت فلا يصير الشرط موجودا بقوله لا أشاء فلهذا لا تطلق ولو قال ان لم يشأ فلان ذلك فقال فلان لا أشاء طلقت لا بقوله لا أشاء ولكن بخروج المشيئة عن يده فقوله لا أشاء بمنزلة ما لو قام عن المجلس أو أخذ في عمل آخر حتى أنه لو وقت كلامه في حق فلان فقال ان لم يشأ فلان اليوم فقال فلان لا أشاء لم تطلق لان هذا يتوالت باليوم دون المجلس وبقوله لا أشاء لا نعدم المشيئة منه في بقية اليوم فلهذا لا تطلق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصدق والصواب واليه المرجع والمآب

باب اليمين في الازهار والرياحين

قال رضي الله عنه واذا حلف لا يشتري بنفسها فاشترى دهن بنفسه حث عندنا

ولم يحنث عند الشافعي رحمه الله تعالى لانه يعتبر حقيقة لفظه وما اشترى غير البنفسج لأن  
المنتقل الى الدهن رائحة البنفسج لا عينه ولكنها تعتبر العرف فانه اذا أطلق اسم البنفسج في  
العرف يراد به الدهن ويسمى بآلته بائع البنفسج فيصير هو بشرائه مشتريا للبنفسج أيضاً  
ولو اشترى ورق البنفسج لم يحنث وذكر الكرخي في مختصره أنه يحنث أيضاً وهذا شيء  
يذنب على الدرف وفي عرف أهل المكوفة بائع الورق لا يسمى بائع البنفسج وإنما  
يسمى به بائع الدهن فبني الجواب في الكتاب على ذلك ثم شاهد الكرخي عرف أهل  
بغداد أنهم يسمون بائع الورق بائع البنفسج أيضاً فقال يحنث به وهكذا في ديارنا ولا يقول  
اللفظ في أحدهما حقيقة وفي الآخر مجاز ولكن فيهما حقيقة أو يحنث فيهما باعتبار عموم  
المجاز والخيرى كالبنفسج فأما الحنا والورد فقال اني استحسن أن أجعله على الورق والورد  
اذا لم يكن له نية وان اشترى دهنهما لم يحنث والقياس في الكل واحد ولكنه يخي  
الاستحسان على الدرف وان الورد والحنا تسمي به الدين دون الدهن والبنفسج والخيرى  
يسمى بهما مطلقاً والباسمين قياس الورد يسمي به المدين فان الدهن يسمي به زنبقا وان  
حلف لا يشتري بزراً فاشترى دهن بزرحنث وان اشترى الحب لم يحنث لا اعتبار العرف  
الظاهر ولو حلف لا يشتري دهننا فهذا على الدهن الذي يدهن به الناس عادة حتى  
لو اشترى زيتاً أو بزراً لم يحنث ولو حلف لا يدهن فادهن بزيت حنث ولو ادهن بسمن  
أو بزراً لم يحنث والريت من حيث أنه باقي فيه الارباح وبطيخ ثم يدهن به يكون دهننا  
ومن حيث أنه لا يدهن به كذلك لا يكون دهننا مطلقاً فان كانت يمينه على الشراء لم  
يحنث واذا كانت على الادهان يحنث به وأما السمون والبز لا يدهن بهما في العادة  
بحال ولو حلف لا يشتري بزراً فاشترى فرواً أو مسحاً لم يحنث وكذلك الطيالة  
والاكيسة لان بائع هذه الاشياء لا يسمي بزراً ولا يباع في سوق البزازين أيضاً فلا  
يصير مشتري البز بشرائها ولو حلف لا يشتري طعاماً فاشترى تمرأ أو فاكهة حنث في  
القياس لان الطعام اسم لما يطعمه الناس والفاكهة والتمر بهذه الصفة ألا ترى أنه لو عقد  
يمينه على ألا كل حنث بهما فكذلك الشراء ولكنه استحسن فقال لا يحنث الا في الحنطة  
والخبز والدقيق لانه عقد يمينه على الشراء والشراء انما يتم به وبالبائع وما يسمى بآلته بائع  
الطعام أو يباع في سوق الطعام يصير هو بشرائه مشتريا للطعام وبائع الفاكهة والتمر لا

يسمى بائع الطعام فلا يصير هو بشرائها مشتريا للطعام أيضا بخلاف الأكل فإنه يتم بالآكل  
وحد ، فيعتبر فيه حقيقة الاسم وإن حلف لا يشتري سلاحا فاشتري حديدًا غير معمول  
لم يحنث لأن بائمه لا يسمى بائع السلاح وإنما يسمى حدادا وكذلك يباع في سوق الحدادين  
ولا يباع في سوق الأسلحة وإن اشترى سكينًا لم يحنث أيضا لأن بائمه لا يسمى بائع السلاح  
وإنما يسمى سكانا وأما إذا اشترى سيفًا أو درعا أو قوسا يحنث لأنه سلاح يباع في سوق  
السلاح وبائمه يسمى بائع السلاح فيصير هو مشتريا السلاح بشرائه ﴿ قال ﴾ وإذا سأل  
رجل رجلا عن حديث فقال كان كذا وكذا فقال نعم وسعه أن يقول حدثني فلان بكذا  
وإن حلف على ذلك كان صادقا لأنه ذكر في جوابه نعم وهو غير مستقل بنفسه فيصير  
ما تقدم كالمادة فيه ألا ترى أن من قرأ صكا على غيره وقال أشهد عليك بكذا وكذا فقال نعم  
وسعه أن يشهد بجميع ذلك عليه وإن حلف لا يشم طيبا فدهن به لحينه فوجد ريحه لم يحنث  
لأنه عقد بينه على فعل منه يسمى شم الطيب ولم يوجد وإنما وصلت رائحة الطيب إلى دماغه  
فهو كما لو مر على سوق المطارين فدخل رائحة الطيب في أنفه ألا ترى أن المحرم بهذا  
لا يلزمه شيء وأنه لو أدهن قبل إحرامه ثم وجد ريحه بعد الإحرام لم يلزمه شيء وهو ممنوع  
من شم الطيب في الإحرام وليس الدهن بطيب إذا لم يحمل فيه طيب وإنما الطيب ما يحمل  
فيه المسك والعنبر ونحوهما لأن الطيب ماله رائحة مستلذة وليس للدهن ذلك إذا لم يكن  
فيه طيب وإنما يستعمل الدهن لتلين الجلد ودفع اليوسة للطيب إذا لم يكن متطيبا وإن  
حلف لا يشم دهنا أولا يدهن فازت فيه كغيره من الأدهان وقد بينا الفرق بين هذا  
والشراء وإن حلف لا يشم ريحانا فشم آسا أو ما أشبه ذلك من الرياحين حنث وإن شم  
الياسمين أو الورد لم يحنث لانهما من جملة الأشجار والريحان اسم لما ليس له شجر ألا ترى  
أن الله تعالى قال والنجم والشجر يسجدان والحب ذو العصف والريحان قد جعل الريحان  
غير الشجر عرفنا أن ماله شجر فليس بريحان وإن كان له رائحة مستلذة وكذلك في العرف  
لا يطلق اسم الريحان على الورد والياسمين وإنما يطلق على ما ينبت من بزره مما لا شجر له  
وقيل الريحان ما يكون لعينه رائحة مستلذة وشجر الورد والياسمين ليس لعينه رائحة وإنما الرائحة  
للورد خاصة فلا يكون من جملة الرياحين ﴿ قال ﴾ ولو أن امرأة حلفت أن لا تلبس حيا  
فلبست خاتم الفضة لم تحنث لأن الرجل ممنوع من استعمال الحلي وله أن يلبس خاتم الفضة

فرفنا أنه ليس بجلى وقيل هذا اذا كان مصوغا على هيئة خاتم الرجال فأما اذا كان على هيئة خاتم النساء مما له قصوص فهو من الحلى لانه يستعمل استعمال الحلى للترين به والسوار والخالخال والقلادة والقرط من الحلى لانها تستعمل استعمال الحلى للترين بها حتى يختص بلبسها من يابس الحلى والله تعالى وعده ذلك لاهل الجنة بقوله يحلون فيها من أساور من ذهب فأما الاؤلؤ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون حليا الا أن يكون مرصعا بالذهب والفضة وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هو حلى لقوله تعالى يحلون فيها من أساور من ذهب وؤلؤا وقلوله وتستخرجون منه حلية تلبسونها وكذلك من حيث العرف يستعمل ذلك استعمال الحلى فالمرأة قد تلبس عقد لؤلؤ للحلى بها ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى شاهد العرف في عصره وأنهم يحلون بالؤلؤ مرصعا بالذهب أو الفضة ولا يحلون بالؤلؤ وحده فبنى الجواب على ما شاهده وقد بينا أنه لا ينبي مسائل الايمان على ألفاظ القرآن ولكن قولها أظهر وأقرب الى عرف ديارنا ولو حلف لا يقطع بهذا السكين فكسره فجعل منه سكيناً آخر ثم قطع لم يحث لانه حين كسره فقد زال الاسم الذى عقد به العين فلماذا لا يحث وقد بينا نظيره في الدار اذا جعلها بستانا ولو حلف لا يتزوج امرأة فتزوج امرأة بغير شهود حث في القياس لانه منع نفسه عن أصل العقد والفساد والجواز صفة لا ينعدم أصل العقد بانعدامها كالباع ألا ترى أنه لو عقد بيمينه على الماضي بأن قال ما تزوجت كان على الفاسد والجائز فكذلك في المستقبل وجه الاستحسان أن المقصود بالنكاح ملك الحلى وذلك لا يحصل بالعقد الفاسد كيف وقد نفي رسول الله صلى الله عليه وسلم أصل العقد بغير شهود حيث قال لا نكاح الا بشهود وبخلاف البيع فالمقصود هناك وهو الملك يحصل بالعقد الفاسد اذا تأكد بالتبض وبخلاف ما لو تدبر الكلام في النكاح لانه في الخبر عن الماضي من النكاح ليس مقصوده الحلى والمعة وانما يمينه في الماضي على مجرد الخبر والخبر يتحقق عن العقد الفاسد والجائز ولو حلف لا يشتري عبداً فاشترى شراء فاسداً حث عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى لا يحث الا بالتبض لان التبض في الشراء الفاسد نظير القبول في الشراء الصحيح من حيث أن الملك لا يحصل الا به ولكننا نقول شرط حثه العقد وبالايجاب والقبول بنقد العقد فاسداً كان أو صحيحا والملك غير معتبر في تحقيق شرط الحث ألا ترى أنه لو اشتراه بشرط الخيار أو اشتراه لغيره حث وان لم يثبت الملك له قال



وهذا والنكاح سواء في القياس ولكني أستحسن في البيع وهذا الاستحسان بمود الى القياس في النكاح وأشار الى الفرق فقال ألا ترى أنه لو اعتقه بعد القبض عتق وأنه لا يقع الطلاق في النكاح فانسد فدل أن المقدم منعقد هنا غير منعقد هناك ولو حلف لا يصلي ركعتين فصيلاها بنير وضوء ففي القياس يحنث وفي الاستحسان لا يحنث وهذا والنكاح سواء لأن المقصود بالصلاة العبادة ونيل الثواب ولا يحصل ذلك بالصلاة بنير وضوء لقوله صلى الله عليه وسلم لا صلاة الا بطهور **(وقال)** ولو حلف لا يصلي فافتتح الصلاة لم يحنث حتى يصلي ركعة وسجدة استحسانا وفي القياس يحنث لان شرط حنثه فعل يكون به مصليا وقد حصل ذلك بالتكبير لأنه يسمى في العادة مصليا ويحرم عليه ما يحرم على المصلين ولكنه استحسن فقال الصلاة تشتمل على أركان منها القيام والقراءة والسجود والركوع لأنها عبادة بجميع البدن وكل ركن من هذه الأركان لا يتأوله اسم الصلاة فلا يكون مصليا مطلقا ما لم يأت بأركان الصلاة وانما يسمى مصليا بعد التكبير مجازا على اعتبار أنه اشتغل بالأركان التي يصير بها مصليا فاذا قيد الركعة بسجدة فقد أتى بأركان الصلاة وما بعد ذلك يكون تكرارا ولا يشترط التكرار في انعام شرط الحنث وقد بينا في كتاب الصلاة أن القعدة من أسباب التحلل وان حلف لا يصوم فأصبح صائما ثم أفطر حنث لان الصوم ركن واحد وهو الامساك وشرطه النية فلما أصبح ناولا للصوم فقد أتى بما هو ركن الصوم فيتم به شرط حنثه الا أن يكون قال يوما فحينئذ اذا أفطر قبل الليل لم يحنث لان شرط حنثه صوم يوم كامل ولا يحصل ذلك الا بامتداد الامساك الى غروب الشمس وان حلف ليفطر عند فلان ولا نية له فأفطر على ماء وتمشى عند فلان حنث لانه جعل شرط براه الفطر عند فلان وقد تمشى عند فلان وما أفطر عنده فالفطر الحكي بغروب الشمس وحقيقته بوصول الفطر الى جوفه وقد وجد ذلك قبل أن يأتي فلانا وان كان نوى حين حلف العشاء لم يحنث لان الفطر يذكر في العادة والمراد العشاء فان الرجل يقول أفطرت عند فلان وفلان يفطر عنده جماعة والمراد التمشي وان حلف لا يتوضأ بكوز فلان فصب فلان عليه الماء من كوزه فتوضأ حنث لأن التوضي بالماء الذي في الكوز لا يغير الكوز وقد وجد ذلك وان كان الذي يصب عليه الماء من ذلك الكوز غيره وكوز الصفر والادم وغير ذلك فيه سواء وهذا اذا كان ذلك يسمى كوزا عادة فأما اذا توضأ بآاء لفلان غير

الكوذ لم يحنث ولو كان فلان هو الذي وضاه وغسل يديه ووجهه لم يحنث لانه عقد اليمين على فعل نفسه وهو التوضي ولم يوجد وكذلك لو حلف لا يشرب بتدح فلان والله سبحانه وتعالى أعلم

### باب اليمين في العتق

عنه قال رضي الله عنه رجل تزوج أمة ثم قال لها ان مات مولاي فأنت طالق اثنتين فأتى المولى والزوج وارثه وقع الطلاق عليها ولم تحمل له حتى تنكح زوجا غيره في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يقع الطلاق لأن موت المورث سبب لانقال المال الى الوارث وذلك مفسد للنكاح وأوان وقوع الطلاق بعد وجود الشرط فيقترن الطلاق بحال فساد النكاح ولا يقع الطلاق في هذه الحالة كما اذا قال اذا باعك مني فأنت طالق اثنتين ثم اشتراها لم تطلق توضيحه ان الطلاق لا يقع الا في النكاح المستقر وهو غير مستقر في حال انتقال الملك اليه ولهذا قال محمد لو كان قال اذا مات مولاي فأنت حرة فأتى المولى وهو وارثه لا تمتق لأن العتق لا ينزل الا في الملك المستقر بنفس موت المولى لا يستقر الملك للوارث ولكن أو ان استقرار ملكه بعده بخلاف ما لو قال اذا مات مولاي فلكنتك لأن أو ان العتق هناك ما بعد استقرار الملك وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول وجد شرط الطلاق وهي منكوحة بعد فيقع الطلاق كما لو لم يكن الزوج وارثا له يوبى ذلك أن موت المولى سبب لزوال ملكه فانما يزول ملكه بعد الموت ثم ينتقل الى الوارث بعد ذلك ثم يفسد النكاح بعد ما يدخل في ملكه ووقوع الطلاق قبل هذا بدرجتين لأن وقوع الطلاق يقترن بزوال ملك المولى وزوال ملك المولى غير مؤثر في دفع استقرار النكاح والدليل عليه أنه لو قال لها اذا مات مولاي فأنت حرة لم تمتق لأن أو ان وقوع العتق مع زوال ملك المالك وملك الوارث يكون بعد ذلك فاذا لم يعتبر الملك الذي يتأخر للوارث في تصحيح عتقه فكذلك لا يعتبر في المنع من وقوع الطلاق ألا ترى أنه لو شرط الملك بقوله اذا مات مولاي فلكنتك وقع العتق دون الطلاق فاذا لم يشترط الملك يقع الطلاق دون العتق لأن الملك منفذ للعتق مانع وقوع الطلاق وجل قال لامته اذا مات فلان فأنت حرة ثم باعها ثم تزوجها ثم قال لها اذا مات مولاي فأنت طالق اثنتين

ثم مات المولى وهو وارثه على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تمتق ويقع الطلاق وعلى قول زفر رحمه الله تعالى يقع المتاق ولا يقع الطلاق وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا يقع الطلاق ولا المتاق أما أبو يوسف رحمه الله تعالى سر على أصله ان الطلاق لا يمتنع ونوعه الابد الملك كما ان المتق لا يقع الابد الملك وقد علقهما الخالف بموت فلان والذي ثبت بموت فلان زوال ملكه ثم نبوت الملك للوارث بعد ذلك فأوان المتق والطلاق قبل نبوت الملك له فيقع الطلاق ولا يقع المتق ومحمد رحمه الله تعالى سر على أصله ان وقوع الطلاق مع وقوع الملك وحال وقوع الملك للزوج في رقبته ليس بحال استقرار النكاح فلا يقع الطلاق ولا يقع المتق لانه يقتدر بوقوع الملك وأوان نفوذ المتق ما بعد الملك وأما زفر رحمه الله تعالى فانه يقول لا يقع الطلاق لما قال محمد رحمه الله تعالى لأن ما بعد موت المولى ليس بحال استقرار النكاح ويقع المتق باعتبار أنه حلف بالمتق في الملك والشرط تم في الملك لان تمام الشرط بعد موت المولى المورث وكما مات المورث انتقل الملك الى الوارث فيقع المتق ولا يعتبر تحلل زوال الملك بعد ذلك كما لو قال لها ان دخلت الدار فأنت حرة ثم باعها ثم اشتراها ثم دخلت الدار توضيحه ان المتق لما كان أو ان نزوله بعد الملك يصير تقدير كلامه كأنه قال اذا مات مولاي فورثك ولا يدرج مثل هذا في الطلاق لانه يبطل الطلاق والا دراج للتصحيح لا للإبطال أو يدرج حتى لا يقع الطلاق ويقع المتق كما هو مذهب زفر واذا قال لامته اذا باعك فلان فأنت حرة فباعها من فلان ثم اشتراها منه لم تمتق لان الشرط بيع فلان اياها وبيع فلان من الخالف سبب زوال ملكه فأما وقوع الملك للخالف بشرائه لا ببيع فلان فلهذا لا تمتق ألا ترى أنه لو قال اذا وهبك لى فلان فأنت حرة فباعها من فلان وسدها ثم استودعها البائع ثم قال للبائع هبها لى فقال هي لك انها له وهذا قبول ولا تمتق لان المتق والهبة وقما وهي في ملك غيره فانه انما يملكها بالهبة والشراء بعد خروجها من ملك البائع والواهب فكان المتق متصلا بزوال ملك البائع والواهب أو مقترنا بوقوع الملك للخالف ولا ينفذ المتق الا بعد تقدم الملك في الحل وان قال اذا وهبك فلان منى فأنت حرة فوهبها منه وهو قابض لها عتقت وكذلك قوله اذا باعك فلان منى فأنت حرة لانه صرح بما هو سبب الملك في حقه واطافه المتق الى سبب الملك كاضافته الى نفس الملك رجل قال لا خير يا فلان والله لا أملكك عشرا أيام والله لا أملكك تسعة أيام والله

لا أكلك ثمانية أيام فقد حنت مرتين لانه باليمين الثانية صار مخاطبا له فيحنت في اليمين الاولى  
 وباليمين الثالثة صار مخاطبا له فيحنت في اليمين الثانية وعليه اليمين الثالثة حتى ان كله في الثمانية  
 الايام حنت أيضاً وان قال والله لا أكلك ثمانية أيام والله لا أكلك تسعة أيام والله لا أكلك  
 عشرة أيام فقد حنت مرتين وعليه اليمين الثالثة ان كله في العشرة الايام حنت أيضاً رجل  
 قال على المشي الى بيت الله تعالى وكل مملوك له حر وكل امرأة له طالق ان دخل هذه  
 الدار وقال رجل آخر على مثل ما حلفت على يمينك من هذه الايمان ان دخلت الدار فدخل  
 الثاني الدار لزمه المشي الى بيت الله تعالى ولم يلزمه عتق ولا طلاق لان الثاني صرح بكلمة  
 على وهي كلمة التزام فكانت عاملة فيما يصح التزامه في الذمة دون ما لا يصح التزامه في الذمة  
 والمشي الى بيت الله تعالى يصح التزامه في الذمة فيتعلق بدخوله الدار وعند الدخول يصير  
 كالمتنجس فأما الطلاق لا يصح التزامه في الذمة والمتنق وان كان يصح التزامه في الذمة  
 ولكن لا يتنجس في المحل بدون التنجيز فاذا لا يمتنع مملوكه ولا تطلق زوجته اذا دخل الدار  
 وذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمه الله تعالى ان الرجل اذا قال لامرأته أنت طالق  
 ان دخلت الدار وقال آخر على مثل ذلك في امرأتى من الطلاق ان دخلتها فدخل الثاني  
 الدار لم تطلق امرأته عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وطلقت عند زفر رحمه الله تعالى لانه  
 ألزم نفسه عند دخول الدار في امرأته من الطلاق ما ألزمه الاول والاوّل انما ألزم نفسه  
 وقوع الطلاق عليها عند الدخول لا لزوم الطلاق ديناً في ذمته فيثبت ذلك في حق الثاني  
 وقال في الكتاب ألا تري أنه لو قال لله على طلاق امرأتى لا يلزمه شيء وهذا يصير  
 رواية في فصل وفيه اختلاف ان من قال لامرأته طلائك على واجب أو طلائك لي لازم  
 فكان محمد بن سنان رحمه الله تعالى يقول يقع الطلاق فيهما جميعا والرافيون من مشايخنا كانوا  
 يقولون في قوله على واجب لا يقع وفي قوله لي لازم يقع والاصح ما ذكره محمد بن مقاتل  
 رضي الله تعالى عنه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقع الطلاق فيهما جميعا لان الوجوب  
 والالزام يكون في الذمة والطلاق لا يلزم في الذمة وليس لالتزامه في الذمة عمل في الوقوع  
 وعلى قول محمد رحمه الله تعالى في قوله لي لازم يقع لان معناه حكم الطلاق لي لازم وجعل  
 السبب كناية عن الحكم صحيح وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ينوي في ذلك لاحتمال  
 ان يكون المراد لزوم الحكم اياه فاذا نوى النوع وقع قاطباً المتق فقد جعل الثاني بهذا اللفظ

عليه عتق مماليكه فيؤمر بالوفاء بالنذر من غير أن يجبر عليه في القضاء كما لو قال الله على  
 أن أعتق عبدي هذا لم يعتق بهذا القول ولكن الافضل له ان يني به معناه ان يؤمر  
 بالوفاء فيما بينه وبين ربه كما هو موجب نذره ألا ترى ان رجلا لو قال عبده سالم حر ان  
 دخل الدار فقال رجل آخر على مثل ما جعلت على نفسك ان دخلت الدار فدخلها أنه لا شيء  
 عليه وهذا ظاهر لان الثاني يلزم بالدخول عتق مالا يملكه ولا عتق فيما لا يملكه ابن آدم فان  
 عني به عتق عبد من عبيده الذي يملكه فالاحسن له أن يني به وهو آثم ان لم يف به لترك  
 الوفاء بالمنذور وبيانه في قوله تعالى ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله الآية واما المشي  
 الى بيت الله تعالى والحج والعمرة والنذر والصيام وكل شيء يتقرب به العبد الى ربه فاذا  
 قال رجل آخر على مثل ما حلفت به ان فعت ففعله الثاني فانه عليه

وكذلك لو قال الاول على عتق نسمة ان فعلت كذا

ففعل فعليه عتق نسمة لانه قرينة يصح التزامها

في الذمة بالنذر والوفاء بالنذور

يؤمر به الناذر بينه وبين

ربه والله أعلم



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الحدود

وقال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل  
السرغسي رحمه الله تعالى املاء الحد في اللغة هو النع ومنه سمي البواب حداً لمنعه الناس من  
الدخول وسمي اللفظ الجامع للانع حداً لأنه يجمع معاني الشيء ويمنع دخول غيره فيه فسميت  
المقوبات حدوداً لكونها مائة من ارتكاب أسبابها وفي الشرع الحد اسم لعقوبة مقدرة  
تجب حقاً لله تعالى ولهذا لا يسمى به التعزير لأنه غير مقدر ولا يسمى به القصاص لأنه حق  
المباد وهذا لأن وجوب حق المباد في الأصل بطريق الجبران فأما ما يجب حقاً لله تعالى  
فالمنع من ارتكاب سببه لأن الله تعالى عن أن يلحقه نقصان ليجتاج في حقه إلى الجبران وهي  
أنواع فهذا الكتاب لبيان نوعين منها حد الزنا وحد النسبة إلى الزنا وسبب كل واحد منهما  
ما يضاف إليه لأن الواجبات تضاف إلى أسبابها والموجب هو الله تعالى ولكن الأسباب  
لتفسير المعرفة على العباد لأن تكون الأسباب هي الموجبة ثم حد الزنا نوعان رجم في حق  
الحصن وجلد في حق غير الحصن وقد كان الحكم في الابتداء الحبس في البيوت والتعير  
والأذى باللسان كما قال الله تعالى فامسكوهن في البيوت وقال فآذوهما ثم انتسخ ذلك  
بمحدث عبادة بن الصامت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً  
البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقد كان هذا  
قبل نزول سورة النور بدليل قوله خذوا عني ولو كان بعد نزولها لقال خذوا عني الله تعالى  
ثم انتسخ ذلك بقوله تعالى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة واستقر الحكم على الجلد في  
حق غير الحصن والرجم في حق الحصن فأما الجلد فهو متفق عليه بين العلماء وأما الرجم  
فهو حد مشروع في حق الحصن ثابت بالسنة إلا على قول الخوارج فاتهم بشكركون الرجم  
لأنهم لا يقبلون الاخبار إذا لم تكن في حد التواتر والدليل على أن الرجم حد في حق الحصن

أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم ماعزاً بعد ما سأل عن احصائه ورجم الغامدية وحدث  
 المسيف حيث قال واغديا نيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها دليل على ذلك وقال  
 عمر رضي الله عنه على المنبر وان مما أنزل في القرآن أن الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما  
 البتة وسيأتي قوم يشكرون ذلك ولولا أن الناس يقولون زاد عمر في كتاب الله لكتبتهما على  
 حاشية المصحف والجمع بين الجلد والرجم في حق المحصن غير مشروع حداً عندنا وعند  
 أصحاب القلوا هرهما حد المحصن لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم واليب واليب باليب جلد  
 مائة ورجم بالحجارة وحدث على رضي الله عنه فانه جلد شراحة الهمدانية ثم رجمها ثم قال  
 جلدتها بكتاب الله ورجمها بالسنة (ووجبتنا) حدث ماعز والغامدية قد رجمها رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم ولم يجلدهما وقال فان اعترفت فارجمها وقد بينا أن المقصود الزجر  
 عن ارتكاب السبب وأبلغ ما يكون من الزجر بعقوبة تأتي على النفس بأفحش الوجوه فلا  
 حاجة معها الى الجلد والاشتغال به اشتغال بما لا يفيد وما لا فائدة فيه لا يكون مشروعاً حداً  
 وقد بينا أن الجمع بينهما قد انتسخ وقيل تأويل قوله جلد مائة ورجم بالحجارة الجلد في حق  
 ييب هو غير محصن والرجم في حق ييب هو محصن وحدث على رضي الله عنه تأويله ان  
 جلدها لانه لم يعرف احصائها ثم علم احصائها فرجمها وهو القياس عندنا على ما بيناه في الجامع  
 ثم سبب هذا الحديث عند الامام بالشهادة تارة وبالاترار أخرى فبدأ الكتاب ببيان  
 ما يثبت بالشهادة فقال والزنا مختص من بين سائر الحقوق في أنه لا يثبت الابشهادة أربعة  
 لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال تعالى ثم لم يأتوا بأربعة شهداء وقد تكلف  
 إضمارهم فيه معنى وهو أن الزنا لا يتم الا بأثنين وفعل كل واحد لا يثبت الابشهادة شاهدين  
 ولكن هذا ضعيف فان شهادة شاهدين كما يثبت فعل الواحد يثبت فعل الاثنين ولكننا  
 نقول ان الله تعالى يحب السر على عباده والى ذلك نذب وذم من أحب أن تشيع الفاحشة  
 فلتحقيق معنى السر شرط زيادة العدد في الشهود على هذه الفاحشة واليه أشار رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم في قوله لعل بن أمية انت بأربعة يشهدون على صدق مقالتيك  
 والاخذ في ظهرك واليه أشار عمر رضي الله عنه حين شهد عنده أبو بكر وشبل بن  
 معبد ونافع بن الأزرق على المغيرة بن شعبة رضي الله عنه بالزنا فقال لزياد وهو الرابع بم  
 تشهد فقال أنا رأيت أقداً بادية وأنفاً عالية وأمرأاً منكراً وفي رواية قال رأيتهما تحت

لخاف واحد يخفضان ويرتفعان ويضطربان اضطراب الخيزران وفي رواية رأيت رجلا  
أقوى وامرأة صرعى ورجلين مخضوبتين وانسانا يذهب ويحيى ولم أر ماسوى ذلك فقال  
الله أكبر الحمد لله الذى لم يقضح واحدا من أصحاب رسوله صلى الله عليه وسلم فى هذا  
بيان اشتراط الادبمة لابقاء ستر العفة قال **﴿** واذا شهدت الاربعة بالزنا بين يدي  
القاضى ينبغي له أن يسألم عن الزنا ما هو وكيف هو ومتى زنا وأين زنا لانهم شهدوا  
بلفظ عتمل فلا بد من أن يستفسرهم أما السؤال عن ماهية الزنا لأن من الناس من يعتقد  
فى كل وطء حرام أنه زنا ولأن الشرع سمي التفعل فيما دون الفرج زنا قال العينان تزنيان  
وزناهما النظر واليدان تزنيان وزناهما البطش والرجلان تزنيان وزناهما المشى والفرج يصدق  
ذلك كله أو يكذب والحد لا يجب الا بالجماع فى الفرج ألا تروى أن رسول الله صلى الله عليه  
وسلم استفسر ماعزاً حتى فسر كليل فى المسكحة والرشا فى البئر وقال له مع ذلك لملك  
قبلها لملك مستباح حتى اذا ذكر الكاف والنون قبل اقراره والزنا لثة مأخوذ من الزنا وهو  
الضيق ولا يكون ذلك الا بالجماع فى الفرج فلهذا سألهم عن ماهية الزنا وكيفيته وأما السؤال  
عن الوقت لجواز أن يكون العهد متقادماً فان حد الزنا بحجة البيئة لا يقام بعد تقادم العهد  
عندنا والسؤال عن المكان لتوهم أن يكون فعل ذلك فى دار الحرب حيث لم يكن تحت  
ولاية الامام والسؤال عن الزنى بها لان النبي صلى الله عليه وسلم سأل ماعزاً عن ذلك بقوله  
الآن أمرت أربعة فبمن زنت ولان من الجائز أن يكون له نكاح أو شبهة نكاح فى  
المفعول بها وذلك غير معلوم للشهود فاذا فسروا تبين ذلك للقاضى والحاصل أن القاضى  
مندوب الى الاحتياط لدرء الحد كما قال صلى الله عليه وسلم ادروا الحدود بالشبهات ولعن  
المتر الرجوع بقوله اسرق ما أخاله سرق وقال عمر رضى الله عنه اطرءوا للمتفرقين يبنى الذين يقرون  
على أنفسهم بالسبب الموجب للحد ومن أسباب احتيال الدرء ان يستقصى مع الشهود ولان  
المتعلق بهذه الشهادة ما اذا وقع فيه الغلط لا يمكن تدراكه فيستقصى للتحرز عن ذلك فاذا بينوا  
ذلك والقاضى لا يعرف عدالة الشهود فانه يحبس حتى يسأل عن الشهود وهذا لانه لو خلى  
سبيله هرب فلا يظفر به بعد ذلك ولا وجه الى أخذ الكفيل منه لان أخذ الكفيل نوع  
احتياط فلا يكون مشروعاً فيما يبنى على الدرء **﴿** فان قيل **﴿** الاحتياط فى الحبس أظهر **﴿** قلنا **﴿**  
حبسه ليس بطريق الاحتياط بل بطريق التعزير لانه صار متهما باوتكاب الفاحشة



فيحبسه تمزيراً ولهذا لا يحبسه في الديون قبل طهور عدالة الشهود ولأن الجبس انصى  
 العقوبة هناك فإنه بعد ما ثبت الحق لا يماقيه إلا بالحبس فلا يجوز أن يفعله قبل ثبوت الحق  
 بخلاف الحدود فإذا ظهرت عدالة الشهود نظر في أمر الرجل فإن كان عصمتا رجه وإن كان  
 غير محصن جلده والاحصان الذي يتعلق به الرجم له شرائط فالمتقدمون يقولون شرائطه  
 سبعة العقل والبلوغ والحرية والنكاح الصحيح والدخول بالنكاح وإن يكون كل واحد من  
 الزوجين مثل الآخر في صفة الاحصان والاسلام والاصح أن نقول شرط الاحصان على  
 الخصوص أنان الاسلام والدخول بالنكاح الصحيح بامرأة هي مثله فأما العقل والبلوغ  
 فهما شرط الاهلية للعقوبة لا شرط الاحصان على الخصوص لأن غير المخاطب لا يكون أهلاً  
 للالتزام شيئاً من العقوبات والحرية شرط تكميل العقوبة لا أن تكون شرط الاحصان على  
 الخصوص فأما الدخول شرط ثبت بقوله صلى الله عليه وسلم الثيب بالثيب والثيوبة لا تكون  
 إلا بالدخول وشرطنا أن يكون ذلك بالنكاح الصحيح لأن الثيوبة على ما عليه أصل حال  
 الآدمي من الحرية لا يتصور بسبب مشروع سوى النكاح الصحيح وكان المقصود به  
 تفليظ الجريمة لأن الرجم أخف العقوبات فيستدعي أغلظ الجنائيات والجنابة في الاندسام  
 على الزنا بعد اصابة الحلال يكون أغلظ ولهذا لا تشتط العفة عن الزنا في هذا الاحصان  
 بخلاف احصان القذف لأن الزنا بعد الزنا أغلظ في الجريمة من الزنا بعد العفة فأما الاسلام  
 شرط في قول علمائنا وعن أبي يوسف رحمه الله أنه ليس بشرط وهو قول الشافعي رحمه  
 الله تعالى لحديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنهما رجم يهوديين زنيا  
 وزاد في بعض الروايات وقد أحصنا والمعني فيه أن هذه عقوبة يمتد الكافر حرمة سببها  
 فيقام عليه كما يقام على المسلم كالجلد والقطع والقتل في القصاص بخلاف حد الشرب فإنه  
 لا يمتد حرمة سببه وتأثيره ما بينا أن ما اشترط في الاحصان إنما يشترط لمعنى تفليظ الجريمة  
 وغلظ الجريمة باعتبار الدين من حيث اعتقاد الحرمة فإذا كان هو في دينه ممتدداً للحرمة كالمسلم  
 فقد حصل ما هو المقصود فكان به محصناً فإن المحصن من يكون في حصن ومنع من  
 الزنا وهو باعتقاده ممنوع من الزنا وقد أُنذر عليه بالعقوبة في دينه فكان محصناً ثم لا يجوز  
 اشتراط الاسلام لمعنى الفضيلة والكرامة والنعمة كما لا يشترط سائر الفضائل من العلم والشرف  
 ولا يجوز اشتراط الاسلام لمعنى التفليظ لأن الكفر أليق بهذا من الاسلام فلا سلام

للتخفيف والمعصية والكفر من دواعي التخليط فإذا كان تقام هذه العقوبة على المسلم بارتكاب هذه الفاحشة فملي الكافر أولى (ووجهه) قوله صلى الله عليه وسلم من أشرك بالله فليس بحصن معناه ليس بكامل الحال فإن الحصن من هو كامل الحال والرجم لا يقام الا على من هو كامل الحال والاعتماد في المسئلة على الاستدلال بالثبوت فإن الثبوت بالنكاح الصحيح شرط لا يجاب الرجم ومعلوم أن المقصود انكسار شهوته بإصابة الحلال وهذا المقصود يتم بالإصابة بملك اليمين كما يتم بالنكاح ثم شرط أن يكون بالنكاح فما كان ذلك الا لا اعتبار معنى النعمة وبقيت بهذا أن ما يشترط لأقامة الرجم يشترط بطريق هو نعمة فكذلك اعتماد الحرمة يشترط بطريق هو نعمة وذلك بالاسلام بل أولى لأن أصل النعمة في الرطة بملك اليمين موجود انما انعدم نهايتها وأصل النعمة منعدم هنا فيما يعتقده الكافر وتأثيره أن الجريمة كما تنلظ باجتماع الموانع تنلظ باجتماع النعم ولهذا حدد الله تعالى نساء رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنهن بضعف ما هدد به غيرهن بقوله تعالى يضاعف لها العذاب ضعفين لزيادة النعمة عليهن وعوتب الانبياء عليهم الصلاة والسلام على الزلات بما لم يؤاخذ به غيرهم لزيادة النعمة فيهم والحري قام عليه الحد الكامل ولا يقام على البعد لزيادة نعمة الحرية في حق الحر فبدن البعد أكثر احتمالاً للحد من بدن الحر فعرفنا أن زيادة النعمة يزداد تفليظ الجريمة لما في ارتكاب الفاحشة من كفران النعمة فأما سائر الفضائل انما لا تشترط لأن شرط الحد بالرأي لا يمكن إثباته ونحن قلنا ما يكون شرطاً بالاتفاق لا ينبغي أن يشترط بطريق هو نعمة استدلالاً بالثبوت فأما ما لم يعرف شرطاً لو أثبتناه لأثبتناه بالرأي ابتداء مع أنه انما يشترط في الاحصان ما ينطلق عليه اسم الاحصان وسائر الفضائل لا ينطلق عليه اسم الاحصان وأما الاسلام فيطلق عليه اسم الاحصان في قوله تعالى والذين يرمون المحصنات وقال تعالى فإذا أحصن فإن أمين بفاحشة فأما العفة وان كان يطلق عليها اسم الاحصان ولكن العفة انزجار عن الزنا والانزجار عن الزنا مع الاندام على الزنا لا يتحقق فلا يمكن اشتراط العفة مقترباً بالزنا ولا سابقاً على الزنا لانه لا تنلظ به الجريمة كما بينا فإن الاصرار على الزنا أخش في الجريمة مع أن العفة الوقوف على حدود الدين فإذا شرطنا أصل الدين بطريق هو نعمة فقد حصل ما هو المقصود فأما الحديث فانما وجهها رسول الله صلى الله عليه وسلم يحكم التوراة ألا ترى أنه دعى بالتوراة

وبابن صوريا الاور وناشده بالله حتى اعترف بأن حكم الزنا في كتابهم الرجم فرجها وقال  
أنا أحق من أحبي سنة أمانوها وإحياء سنة أميتت إنما يكون بالعمل بها فدل أنه إنما رجمها  
بحكم التوراة ولم يكن الاحصان شرطاً في الرجم بحكم التوراة وقوله وقد احصنا شاذ ولو  
ثبت فتراده الاحصان من حيث الحرية كما في قوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب  
من قبلكم وأما اشتراط احصان كل واحد منهما في الآخر فهو مذهبنا وفي رواية عن أبي  
يوسف وهو قول الشافعي رحمهما الله تعالى ليس بشرط حتى أن المملوكين إذا كان بينهما  
وطء بشكاح صحيح في حالة الرق ثم عتقا لا يكونا محصنين عندنا وكذلك الكافران وفي رواية  
أبي يوسف رحمه الله تعالى هما محصنان وكذلك الحر إذا تزوج أمة أو صغيرة أو مجنونة  
ودخل بها وكذلك المسلم إذا تزوج كاتبة ودخل بها أو أسلت المرأة قبل أن يدخل بها  
الزوج الكافر فدخل بها قبل أن يفرق بينهما فإنها لا تكون محصنة بهذا الدخول عندنا وعلى  
قول أبي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى يثبت الاحصان لأن ما هو المقصود قد تم وهو  
انكسار الشهوة بإصابة الحلال وأن يكون بطريق هو نهاية في النعمة ولكننا نستدل بما روى  
أن كعب بن مالك أراد أن يتزوج يهودية فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم دعها فإنها  
لا تحصنك وإن حذيفة بن اليمان رضى الله عنه أراد أن يتزوج يهودية فقال له عمر رضى الله  
عنه دعها فإنها لا تحصنك وقال صلى الله عليه وسلم لا تحصن المسلم اليهودية ولا النصرانية ولا  
الحرّة العبد ولا الحرّ الأمة وفيه معنيان أحدهما أن الزوجية تنفي عن المساواة فذلك المفهوم من  
قولهم زوج نذل زوج خف وقد صارت الزوجية هنا شرطاً فتشترط بالمساواة بينهما في  
الصفة لأن تمام الزوجية يكون به ثم بسبب الرق ينتقص ملك الحل وقد بينا ذلك في كتاب  
الطلاق فلا بد من اعتبار حرية كل واحد منهما لتكون الثبوتية بمد كمال ملك الحل وإذا  
ثبت اشتراط الحرية يثبت اشتراط البلوغ والعقل فيها بطريق الاولى لأن بسبب الصغر  
يدخل في هذا الفعل نقصان فإن تمام ميل طبع المرء الى البالغة العاقلة وكذلك يشترط الاسلام  
لأن الكافرة في حق المسلم ناقصة الحال لا يتم سكونه اليها وقد بينا أن الرجم أقصى العقوبات  
وفي شرائطه يعتبر النهاية أيضاً احتيالا لدرء هذه العقوبة فإن أقر الزاني بأنه محصن فإقراره  
عليه حجة تامة لأنه غير متهم فيما يقربه على نفسه ولكنه يستفسره الامام لأن الاحصان  
لفظ مبهم وهو يطلق على اشياء يسمى به كل واحد منها وإن قال لست بمحصن فشهد عليه

شاهدان أنه محض استفسرها عن الاحصان ما هو وكيف هو فاذا بينا ذلك رجه ان كان  
 الشاهد بالاحصان رجلين ولا يشترط في الاحصان عدد الاربعة لانه ليس بسبب موجب  
 للعقوبة **وقال** وكذلك لو شهد رجل وامرأتان بالاحصان وعلى قول زفر والشافعي رحمهما  
 الله تعالى لا يثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين أما الكلام مع الشافعي رحمه الله تعالى  
 ينبئ على ما بينا في النكاح أن النكاح في غير هذه الحالة عنده لا يثبت بشهادة الرجل مع  
 النساء لانه ليس بمال ولا من حقوق ما هو مال وانما يتحقق الكلام هنا بيننا وبين زفر فجهته  
 رحمه الله تعالى ان المقصود بالاحصان هنا تكميل العقوبة وباعتبار ما هو المقصود لا يكون  
 للنساء فيه شهادة لان المكمل للعقوبة بمنزلة الموجب لأصل العقوبة به فكما لا يثبت أصل  
 العقوبة بشهادة النساء فكذلك تكميلها ألا ترى أن هذا الزاني لو كان عبداً مسلماً لذمي فشهد  
 ذميان ان مولاه كان أعتقه قبل الزنا وقد استجمع سائر شرائط الاحصان لا تقبل شهادتهما  
 ومعلوم ان في غير هذه الحالة شهادة أهل الذمة على العتق على الذمي مقبولة ولكن لما كان  
 المقصود هنا تكميل العقوبة على المسلم نظرنا الى المقصود دون المشهود به بوضع مائلنا ان  
 الاحصان شرط والحكم يضاف الى الشرط وجوداً عنده كما يضاف الى السبب ثبوتاً به فكما  
 لا يثبت سبب العقوبة بشهادة النساء فكذلك شرطها **وحجتنا** فيه ان الاحصان ليس  
 بسبب موجب للعقوبة فيثبت بشهادة الرجال مع النساء كسائر الحقوق وهذا لا اشكال فيه فان  
 الاحصان عبارة عن خصال حميدة بعضها مأمور به وبعضها مندوب اليه فيستحيل أن يكون  
 سبباً لا يجاب العقوبة ولا هو شرط أيضاً لان الشرط ما يتوقف الحكم على وجوده بعد السبب  
 ولا يتوقف وجوب الرجم على وجود الاحصان بعد الزنا فانه وان صار محصناً بعد الزنا لم  
 يرجم ولكنه عبارة عن حال في الزاني يصير الزنا في تلك الحالة موجباً للرجم والحكم غير  
 مضاف الى الحال ثبوتاً به ولا وجوداً عنده فمرفنا ان الشهادة بالنكاح في هذه الحالة وفي غير  
 هذه الحالة سواء واما شهادة أهل الذمة فنقول المتق هناك يثبت وانما لا يثبت سبق التاريخ  
 لان هذا تاريخ ينكره المسلم وما ينكره المسلم لا يثبت بشهادة أهل الذمة ولان المسلم يتضرر  
 بهذه الشهادة من حيث اقامة العقوبة الكاملة عليه ولا يجوز ان يتضرر المسلم بشهادة الكفار  
 وتحقيقه ان شهادة أهل الذمة دخلها الخصوص في المشهود عليه لافي المشهود به فان شهادتهم  
 على المسلمين غير مقبولة وعلى أهل الذمة مقبولة في الحدود وغيرها فاذا كان الخصوص في

المشهود عليه بنظر الى من يقام عليه الحكم بعد شهادتهم والذي يقام هنا الحسد الكامل على  
 المسلم فلا تقبل شهادتهما فيه فأما شهادة الرجال مع النساء دخلها الخصوص في المشهود به  
 لا في المشهود عليه فأنما يمتنع قبولها اذا كان المشهود به سبب العقوبة أو شرطاً مؤثراً  
 في العقوبة وقد بينا ان ذلك غير موجود في الاحصان فلهذا قبلت شهادة النساء مع  
 الرجال هنا **وقال** فان قال شهود الاحصان حين استفسرهم القاضي إنه تزوج امرأة  
 بجامعها أو باضعها فذلك كاف لأن مطلق الجماع يتناول الجماع في الفرج خاصة ولهذا  
 ما تعلق بالجماع من الاحكام شرعاً إنما يتعلق بالجماع في الفرج والمباضة مفاعلة من  
 ادخال البضع في البضع فأما اذا قالوا دخل بها فذلك يكفي لثبوت الاحصان في قول  
 أبي حنيفة ولا يكفي في قول محمد رحمهما الله تعالى ولم يذكر قول أبي يوسف وهو كقول  
 أبي حنيفة رحمهما الله تعالى محمد رحمه الله يقول الدخول مشترك قد يراد به الوطء وقد  
 يراد به الملاقاة وكل لفظ مشترك أو مبهم يذكره الشهود فعلى القاضي أن يستفسرهم  
 ليكون اقدامه على الامر عن بصيرة ألا ترى أنهم لو قالوا أنها أو قربها لا يكتفي بذلك  
 وأبو حنيفة رحمه الله قال أنهم ذكروا الدخول مضافاً إليها والدخول مضافاً الى النساء  
 بحرف الباء يراد به الجماع قال الله تعالى من نساءكم اللاتي دخلن بهن واذا قيل فلان دخل  
 بامرأته لا يفهم منه الا الجماع والاسم مشترك بدون الصلة وأما مع هذه الصلة والاضافة فلا  
 وهو كاسم الوطء فقد يراد به الوطء بالتقدم ثم اذا قالوا وطئها كان ذلك كافياً لثبوت  
 الاحصان فهذا مثله ولكن محمد رحمه الله تعالى يقول قد يقال دخل بها والمراد من بها أي  
 خلى بها الا أن ذلك نوع مجاز والمجاز لا يعارض الحقيقة **وقال** وان شهدوا على التزويج  
 فقط غير أن له منها ولداً فهو احصان ولا يكون الاحصان بشئ أبين من هذا لأننا لما  
 حكمنا بثبوت النسب منه فقد حكمنا بالدخول بها وذلك أقوى من شهادة الشهود على أنه  
 جامعها ولأن الذي يقع به العلم بالدخول بها اذا كان بينهما أولاد فوق ما يقع بشهادة  
 الشاهدين **وقال** ولا يكون محصناً بالخلوة الموجبة للمهر والعدة لان المقصود انكسار الشهوة  
 باصابة الحلال لاستغنائه عن الحرام وذلك لا يحصل بالخلوة وإنما تجمل الخلوة تساهلاً مستحق  
 بالعقد في حكم المهر والعدة ألا ترى أن سائر الأحكام المتعلقة بالوطء لا يثبت شئ منها  
 بالخلوة فكذلك الاحصان **وقال** ولا يجمع بين الجلد والرجم ولا بين الجلد والنفي أما في حق

الجمع بين الجلد والرجم في حق المحسن فقد يتناه وأما في حق البكر فلا يجمع بين الجلد  
والنقي عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة واحتج في  
ذلك بحديث المسيف أن النبي صلى الله عليه وسلم قال على ابنك جلد مائة وتغريب عام  
وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب وغرب وأبو بكر رضي الله عنه ضرب وغرب وعمر  
رضي الله عنه ضرب وغرب واشتغل بعضهم بالقياس فقال النبي مما يقع به التعزير فكان من  
جنسه حداً كالجلد ولكن هذا كلام الجهال فإن آيات الحدود وتكليفها بالقياس لا يكون  
ولكن الحرف لم أن الزنا قبل أن تتخذ المرأة عادة تكتسب به إنا ينشأ من الصعبة والمؤالفة  
والمؤانسة والمراغ والتغريب قاطع لهذا السبب والحد مشروع للزجر عن ارتكاب سببه فأيكون  
قاطعاً للسبب يحصل به المقصود فيكون حداً ألا ترى أن حد السرقة مشروع بقطع اليد  
والرجل لأن تمكنه من هذا الفعل بالشيء والبطش بقطع الآلة الماشية والباطشة مانع له من  
ذلك ولا معنى لقولكم كيف تنفي مع الحرم أو بغير محرم لأن النفي هجرة واجبة فلا يعتبر فيه  
الحرم كالهجرة في التي أسدت في دار الحرب فلما كان حداً فلي الإمام أن يتكاف لما يحتاج  
إليه في إقامته كالجلد **ووجبتنا** فيه قوله تعالى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة فقد جعل  
الجلد جميع حد الزنا ولو أوجبنا معه التغريب كان الجلد بعض الحد فيكون زيادة على النص وذلك  
يعدل النسخ وروى أن محمداً سقياً وجد على بطن أمة من أماء الحى فيجربها فأثني به رسول  
الله صلى الله عليه وسلم فقال اضربوه مائة فقالوا أن يذنه لا يحتمل الضرب فقال صلى الله عليه  
وسلم خذوا عنك لعله مائة شراخ فاضربوه بها ولم يأمره بالتغريب ولو كان ذلك حداً لتكاف  
له كما تكاف للحد وإن عمر رضي الله عنه جلد أبا بكر رضي الله تعالى عنه في داره على  
الزنا وأمر امرأته أن تكتم فلو كان التغريب متما للحد لما أمرها بالكتمان لأن ذلك  
لا يتصور ولما نفي شارب الخمر ارتد ولحق بالروم فقال والله لا أثني أحداً بعد هذا أبداً فلو  
كان مشروعاً حداً لما حلف أن لا يقيم قال على رضي الله عنه كفي بالنفي فتنه والحد  
مشروع لتسكين الفتنة فأيكون فتنة لا يكون حداً وعن إبراهيم رحمه الله تعالى إن  
ابن مسعود رضي الله عنهما اختلفا في أم ولد زنت بعد موت مولاهما قال على رضي الله عنه  
تجلد ولا تنفي وقال ابن مسعود رضي الله عنه تنفي وأخذنا بقول على رضي الله عنه لأنه أقرب  
إلى دفع الفتنة والفساد ومعني هذا ما ذكره في الكتاب قال أرايت شابة زنت أكنت

أنفياً أي في شياً تمرىض لها مثل ما ابتليت به فاتها عند أبوابها تكون عفوفة في دار  
 الزينة تكون خليفة المذار والنساء لم على وضه الاماذب عنهم وانما تبقى المرأة عفوفة  
 بالحافظ والاستحياء وذلك ينعدم بالتغريب فيكون تمرىضاً لها للاقدام على هذه الفاحشة  
 برفع المانع وهذا أولى مما قاله الخضم لان ما ينشأ عن الصحة والمؤانسة يكون مكنوماً  
 وما ينشأ عن المواجهة يكون ظاهراً فان في هذا قطع لسبب ما ينشأ عن المحادثة وهو مكنوم  
 فيه تمرىض لازماً بطريق الوقاحة وهو أخش ثم قال أرايت أمة زنت أكنت أنفياً  
 فأحول بينها وبين مولاهما وبين خدمتها وحق المولى في الخدمة مرعي وهو مقدم على  
 الشرع واذا ثبت أن الامة لا تنفي فكذلك الحرة لان الله قال فاعلمين نصف ما على المحصنات  
 من المذاب واذا ثبت أن نصف الحد خمسون جلدة ثبت ان كماله مائة جلدة ثم لا يجوز أن  
 تنفي الحرة مع المحرم لان المحرم لم يزن فكيف يقام عليه الحد وبدون المحرم هي ممنوعة عن  
 المسافرة شراً فلا يجوز إقامة الحد بطريق فيه ابطال ما هو مستحق شرعاً فأما المهاجرة  
 لا تقصد السفر بغير محرم وانما تقصد التخلص من المشركين حتى لو وصلت الى جيش لم  
 منعة في دار الاسلام وأمنت لم يكن لها أن تسافر بغير محرم بعد ذلك فأما الحديث فقد بينا  
 أن الجمع بين الجلد والتغريب كان في الابتداء ثم انتسخ بنزول سورة النور والمراد بالتغريب  
 الحبس على سبيل التعزير قيل في تأويل قوله تعالى أويثقوا من الارض أنه الحبس وقال القائل  
 ومن بك أمسى بالمدينة رحله فاني وقيار بها لغريب

أي محبوس ونحن نقول يحبس بطريق التعزير حتى تظهر توبته وان ثبت النفي على أحد  
 فذلك بطريق المصلحة لا بطريق الحد كما في رسول الله صلى الله عليه وسلم وسلم هيت  
 المخت من المدينة وفي عمر رضى الله عنه نصر بن حجاج من المدينة حين سمع قائلة تقول  
 هل من سبيل الى خمر فأشربها أو هل سبيل الى نصر بن حجاج

فنفاه والجمال لا يوجب النفي ولكن فعل ذلك للمصلحة فانه قال وما ذنبى يا أمير المؤمنين قال  
 لا ذنب لك وانما الذنب لى حيث لا أظهر دار الهجرة منك وقول ابن أبي ليلى رحمه الله  
 تعالى في النفي كقول الشافعي رحمه الله تعالى الا أنه يقول ينفي الى بلد غير البلد الذي جُز فيه  
 ولكن دون مسيرة سفر وعند الشافعي رحمه الله لا يكون النفي دون مسيرة سفر وقال  
 ولا يكون محصناً بالجماع في النكاح الفاسد لأنه نوع من الوطء الحرام فلا يتم به عليه النعمة

ولا يستفيد كمال الحال والاحصان عبارة عن ذلك ولا بالجماع في النكاح الصحيح اذا كان قال  
لها ان تزوجتك فأت طالق لان الدلالة قامت لنا على أنها تطلق بنفس العقد فجاءه إياها  
بعد ذلك يكون زنا الا أنه لا يجب به الحد لشبهة اختلاف العلماء ولكن لا يستفاد بهذا الفعل  
كمال الحال وكذلك ان تزوج المسلم بحورية أو مسدة بغير شهود فدخل بها لان هذا من  
أنواع النكاح الفاسد ﴿ قال ﴾ واذا ثبت الزنا عند القاضي سأل الرائي أعصم أنت لانه  
لو أثر بالاحصان استغنى القاضي عن طلب احصانه بالحجة فان أنكر احصانه وشهد الشهود  
عليه فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا شيئاً لأنهم ما شهدوا بسبب العقوبة  
ولا بشرطها ولان سبب العقوبة ثابت ببقاء شهود الزنا على شهادتهم فان رجع شهود  
الزنا وشهود الاحصان فلا ضمان على شهود الاحصان عندنا وعلى قول زفر رحمه الله  
تعالى يشتركون في الضمان بناء على أصل ان الاحصان شرط الرجم وان شهود الشرط  
يضمنون عند الرجوع كشهود السبب عنده وعندنا لا ضمان على شهود الشرط ثم قد  
بيننا أن الاحصان ليس بشرط لان الشرط حقيقة ما يتوقف تمام السبب عليه ولكنه  
سال في الزاني فلا يكون الاتلاف مضاعفاً اليه بوجه وربما قال زفر رحمه الله تعالى الاحصان  
ينلفظ جريمته والرجم عقوبة جرمية مغلظة فاذا ثبت أن بشهود الاحصان تلتفت  
جريمته كانوا بمنزلة من أثبت أصل الجريمة فصاروا في المعنى كسنة نفر شهدوا على  
استحقاق القتل ولكن هذا بعيد فان الاسلام والنكاح ثبت بشهادتهما ولا يجوز أن  
تضاف اليهما الجريمة ولا تنليظها ألا ترى أنه لو شهد رجلان بالزنا وآخران بالاحصان  
لا تتم الحجة معلوم أن الرجم يستحق بشهادة شهود أربعة فلو كان شهود الاحصان كشهود  
الزنا لثبت الحجة هنا فأما اذا رجع شهود الزنا أو بعضهم فالمسئلة على ثلاثة أوجه اما أن  
يرجع أحدهم قبل القضاء أو بعد القضاء قبل اقامة الحد أو بعد اقامة الحد فان رجع أحدهم  
قبل القضاء يحدون حد القذف عندنا كما لو جمعوا جيماً وقال زفر رحمه الله تعالى لا  
يحد الا الرابع خاصة وجه قوله ان الحجة تمت باجتماع الأربعة على أداء الشهادة وتتمام  
الحجة بمنع من ان يكون كلامهم تدفاهم الرابع فسخ معنى الشهادة من كلامه برجوعه فينقلب  
كلامه تدفاً ولكن له ولاية فسخ الشهادة على نفسه لا على غيره فيبقى كلام الباين



شهادة وصار في حقهم كانه لم يرجع فلا يلزمهم الحد بخلاف ما اذا أشهد ثلاثة وامتنع الرابع  
 لان الحجة لم تتم هناك والشهادة على الزنا في الحقيقة قذف ولكن باعتبار تمام الحجة يخرج  
 من أن يكون قذفا شرعا فلما لم تتم الحجة هناك بقي كلامهم قذفا فيلزمهم الحد ولما تمت الحجة  
 هنا لم يكن كلامهم قذفاً ثم حكم فسخ الشهادة برجوع الرابع مقصور عليه فلا يتعدى الى  
 الباقي (وحجتنا) فيه أن العارض بالشهود قبل القضاء كالمقترن بأصل الاداء بدليل عمى الشهود  
 وردتهم وبدليل المال فان رجوع الشهود هناك قبل القضاء يمنع القاضي من القضاء بالمال لعدم  
 تمام الحجة في الابتداء فاذا ثبت هذا فنقول لو امتنع الرابع من أداء الشهادة في الابتداء يقام  
 حد القذف على الثلاثة ولا يكون ذلك لسكوت الرابع بل بنسبتهم اليه الى الزنا فكذلك اذا  
 رجع أحدهم قبل القضاء قوله ان الحجة تمت وكان كلامهم شهادة (وقلنا) هذا موقوف  
 مراعى لان الشهادة لا تكون حجة موجبة ما لم يتصل بها القضاء فاذا لم يتصل القضاء هنا  
 بالشهادة حتى رجع أحدهم بقي كلامهم قذفا بالزنا الا ان يكون حجة الحد على المشهود عليه  
 تامة ألا ترى ان كلام الرابع قذف بالزنا ومعلوم أنه لو شهد مع القاذف ثلاثة نفر يقام  
 عليهم الحد جميعا فكذلك هنا فأما اذا رجع أحدهم بعد القضاء قبل استيفاء الحد فانه  
 لا يقام الحد على المشهود عليه لان العارض بعد القضاء فيما يندرى بالشبهات كالعارض قبله  
 بدليل عمى الشهود وردتهم وهذا لان الامام لا يمكنه اقامة الحد الا بحجة كاملة ولم يبق بعد  
 رجوع أحدهم ثم على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى الآخر يحدون جميعا  
 حد القذف استحسانا وعند محمد وزفر رحمهما الله تعالى يحد الرابع وحده وهو القياس  
 وهو قول أبي يوسف الاول رحمه الله تعالى لان الاصل ان رجوع الشاهد بعد القضاء قبل  
 الاستيفاء فيما يندرى بالشبهات كالرجوع قبل القضاء وفيما ثبتت مع الشبهات كالرجوع بعد  
 الاستيفاء بدليل المال فانهم اذا رجعوا بعد القضاء لا يتمتع الاستيفاء على المقتضي عليه اذا  
 ثبت هذا فنقول اقامة الحد على المشهود عليه يندرى بالشبهات فرجوع أحدهم فيه بعد  
 القضاء كالرجوع قبله فأما سقوط حد القذف عنهم يثبت مع الشبهات فرجوع أحدهم فيه بعد  
 القضاء كرجوعه بعد الاستيفاء توضيحه ان الحجة تعتمد القضاء وبعد ما تمت الحجة لا يكون  
 كلامهم قذفاً ثم برجوع أحدهم يبطل معنى الحجة في نفسه فيصير كلامه قذفاً ولكن لا ولاية له  
 على الباقيين ولا على ابطال حكم الحاكم فيبقى كلام الباقيين حجة غير قذف كما كان قبل

رجوعه وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى يقولان رجوع أحدهم بعد القضاء  
 كرجوعه قبل القضاء بدليل سقوط الحد عن الشهود عليه ولا يكون ذلك إلا بعد إبطال  
 الحكم وإذا ثبت بطلان الحكم بهذا الدليل كان هذا وما قبل القضاء سواء وتحقيقه أن فيا  
 يجب حقا لله تعالى تمام القضاء بالاستيفاء فإن الاستيفاء من تمام القضاء ولهذا كان إلى الإمام  
 وهذا لأن القضاء إما أن يكون لاعلام من له الحق بحقه أو لتمكينه من الاستيفاء وذلك لا  
 يتصور في حقوق الله تعالى فكان المتبر في حقوق الله تعالى النيابة في الاستيفاء ولا يتم ذلك  
 بالقضاء بل بتحقيقه الاستيفاء فإذا رجع أحدهم قبل تمام القضاء بالاستيفاء كان بمنزلة رجوعه قبل  
 القضاء وكذلك أن أقيم بعض الحد ثم رجع أحدهم لأن الحد لا تجزئ فاستيفاءه لا يكون إلا بتمامه  
 فأما إذا رجع أحدهم بعد إقامة الحد فهذا على وجهين إما أن يكون الحد جلدًا أو رجا فإن كان  
 جلدًا فإنه يحد هذا الراجع بالاتفاق ولا حد على الباقي لأن الحجة تمت والحكم تأكد  
 بالاستيفاء فرجوع أحدهم يطل معنى الشهادة في حقه لا قراره فيكون قاذفًا ولا يبطل به  
 معنى الشهادة المتأكدة في حق الباقي فلا حد عليهم فأما إذا كان الحد رجا فمعدنا يحد  
 الراجع وحده وقال زفر رحمه الله تعالى لا يحد الراجع أيضا لأن الراجع لا يكون قاذفًا له  
 بالرجوع فإنه يثنى عليه خيرا فيقول كان عفيفا ولم يكن زانيا وإنما يكون قاذفًا له بالشهادة  
 السابقة فتبين أنه قذف حياته مات ومن قذف حياته مات لا يقام عليه حد القذف لأن حد  
 القذف لا يورث بخلاف ما إذا كان الحد جلدًا لأن المقتوف حتى بعد إقامة الحد عليه والدليل  
 على الفرق أنه لو ظهر أن أحد الشهود كان عبداً فإن كان الحد جلدًا لم يحدون حد القذف وإن  
 كان رجا لم يحدوا عليه فلا يرجع عليهم بالاتفاق وهذا مثله في وجبتنا فيه أنه بالرجوع أفر  
 على نفسه بالتزام حد القذف وإقراره على نفسه حجة وتحقيقه وهو أن الشاهد عند الرجوع  
 لا يصير قاذفاً من وقت الشهادة بل يصير قاذفاً في الحال لأن اقتران معنى الشهادة بكلامه  
 ينشأ من أن يكون قذفاً وإنما انتزع معنى الشهادة من كلامه عند رجوعه فيصير كلامه  
 السابق الآن قذفاً كمن قال لأمراه أن دخلت الدار فأنت طالق عند دخول الدار يصير  
 ذلك الكلام طلاقاً لأن يتبين أنه كان طلاقاً لأن صيرورته طلاقاً باعتبار وصوله إلى المحل  
 ووصوله إلى المحل مقصور على الحال فإذا ثبت أنه إنما يصير كلامه في الحال قذفاً والمقتوف  
 في الحال ميت ومن قذف ميتاً يلزمه الحد في حاله هو في الحال مخرجهم بحكم الحاكم لو

تذنه قاذف لا يحد قاذفه فكيف يحد هذا الرابع ﴿ قلنا ﴾ هو مرجوم بحكم الحاكم بشهادتهم  
وهو يزعم أن شهادته ليست بحجة وزعمه معتبر في نفسه بخلاف القاذف فإن قذفه لا يتدح  
في الشهادة التي هي حجة ﴿ فان قيل ﴾ أكثر ما فيه أنه مقر بأنه كان عفيفا ولو قذفه انسان  
بإثباتهم أكذب نفسه وقال أنه كان عفيفا لا يقام عليه الحد أيضا ﴿ قلنا ﴾ نعم القاذف وإن  
أكذب نفسه فالحجة المسقطه للاحصان بقيت كاملة في حقه فأما إذا رجع واحد من الشهود  
لأنق الحجة المسقطه للاحصان كاملة في حقه فلماذا يقام عليه الحد وهذا بخلاف ما إذا ظهر  
أن أحدهم عبد لأن البعد لا شهادة له فتبين أن كلامهم كان قذفا في حال حياته ومن قذف  
حياتهم مات لا يقام عليه الحد فأما حكم الضمان فعلى الرابع ربع الدية لأنه زعم أنه مقتول  
خلابشهادتهم وكل شاهد على الزنا متلف ربع النفس كما قال عمر رضي الله عنه حين شهد  
أحد الشهود على المنيرة رضي الله عنه أوه أودي ربع المنيرة ولأنه قد بقي على الشهادة من  
يقوم بثلاثة أرباع الحق وإنما اندممت الحجة في ربع الحق فلماذا كان على الرابع ربع الدية  
عندنا ﴿ قال ﴾ ولو رجعوا جميعا حدوا حد القذف وغرم كل واحد منهم ربع الدية عندنا وقال  
ابن أبي ليلى والحسن رحمهما الله تعالى يقتلون لأنهم قاتلون له فإن ما يحصل بقضاء القاضي  
يكون مضافا إلى شهادة الشهود ونحن نعلم أنهم بمنزلة القاتلين له ولكن قضاء القاضي  
بإبادة دمه شبهة مائة من وجوب القصاص مع أن الرجم يكون بالحجارة ومباشرة القتل  
بالحجر لا يوجب القصاص عندنا والشهود متسبون عندنا ولا قصاص على المتسبب على ما  
نين في كتاب الديات في شهود القصاص ﴿ قال ﴾ وإن قال أحد الشهود بعد الرجم كنت  
يوم شهدت عليه كافرا أو مملوكا لم يصدق على أصحابه في ذلك لما بينا أن كلامهم حجة  
متأكدة باعتبار الظاهر وانفراد المرء حجة على نفسه لا على غيره فلا يتبين بقوله أن كلامهم  
كان قذفا بخلاف ما إذا ظهر أن أحدهم كان كافرا أو عبدا فإن هناك نين أن كلامهم كان  
قذفا فإن كان المقتوف حيا بأن كان الحد جلدًا يحدون وإن كان المقتوف ميتا بأن كان الحد  
رجما لا يحدون ثم إذا طهر أن أحد الشهود كان أعمي أو محدودا في قذف فهو ومالو ظهر أنه  
عبد سواء لأن المحدود في القذف ليس له شهادة الاداء فإن الشرع أبطل شهادته ولهذا لا  
يلاعن امرأته والأعمي ليست له شهادة في الزنا لأن الشهادة على الزنا لا تكون إلا بعد الرؤية  
كالرود في المكحلة وليس للأعمي ذلك ومعتق البعض كالمكاتب عند أبي حنيفة رحمه الله

تعالى ولا شهادة للمكاتب فإذا كان ظهور هذا بعد الرجم فدية المرجوم في بيت المال لأن  
 هذا خطأ من الامام في عمله لله تعالى فيكون ضمانه في مال الله وهو مال بيت المال والامام  
 في هذا عامل للمسلمين لأن المقصود تطهير دار الاسلام عن ارتكاب الفواحش فيها فيكون  
 الضمان في مال المسلمين وهذا لأنه لا يمكن إيجاب الضمان على الامام لأنه لو ضمن كان خصماً  
 وفيما هو خصم لا يكون قاضياً كما في حقوق نفسه فإذا تمرد إيجاب الضمان عليه قلنا يجب  
 الضمان على من وقع القضاء له في حقوق الله تعالى يكون على بيت المال وفي حقوق العباد  
 كالتقصاص والمال يكون الضمان على المقتضى له ﴿قال﴾ فإن رجمه الامام بشهادتهم قبل  
 أن يسأل عن الشهود ثم سأل عنهم فأخبر أنهم غير عدول فلا ضمان على أحد لأن  
 للفاسق شهادة الاداء عندنا ولكن يتوقف في شهادته لتمكن تهمة الكذب ولهذا يلاعن  
 امرأته فلا يثبت بظهور فسقهم أن القاضي قضى بغير حجة فهذا لا يجب الضمان بخلاف  
 ما سبق وفي الكتاب قال ان هؤلاء قد تجوز شهادتهم اذا تابوا وهذا ضعيف فالكفار تجوز  
 شهادتهم اذا أسدوا والمبيد اذا اعتصموا والاعتماد على ما قلنا ﴿قال﴾ فإن وجد الرجل مجبواً بعد  
 ما رجم فبلى الشهود الدية لأنه ظهر كذبهم يثقون لأن المنيب ليس له آلة الزنا فكيف يزني  
 وظهور كذبهم هنا فوق ظهور كذبهم فيما اذا رجعوا بخلاف ما اذا ظهر أنهم عبيد أو كفار  
 فإن هناك لم يثبت بكذبهم والمبيد والكافر قد يصدق ولكن لا شهادة لهم فكان خطأ من  
 الامام فلهذا كان الضمان في بيت المال وان كانت امرأة فظهر النساء اليها بعد الرجم وقلن هي  
 عذراء أو رتقاء فلا ضمان على الشهود بقول النساء لأن شهادة النساء لا تكون حجة نامة في  
 الزام ضمان المال ولا مقصود هنا سوى إيجاب ضمان المال على الشهود بخلاف الجلب فذلك معان  
 يثبت به لا من جهة قول النساء لكن ان نظر اليها النساء قبل اقامة الحد وقلن هي عذراء  
 أو رتقاء يدرأ عنها الحد لان الشبهة تتمكن بقول النساء ولا شبهة أبلغ من هذا فمع الرق  
 لا يتصور الزنا الموجب للحد وبعد الزنا الموجب للحد لا يتصور بقاء العذرة ﴿قال﴾ واذا  
 شهدوا بالزنا والاحصان وماتوا أو غابوا أو عموها أو ارتدوا أو خرسوا أو ضربوا حد القذف  
 قبل اقامة الحد او قبل ان يقضى بشهادتهم لم يرجع أمانة بطل الشهادة كالعمى والخرس والردة  
 وحد القذف لان هذه العوارض لو اقترنت بالشهادة منعتها من أن تكون حجة فكذلك  
 اذا اعترضت بعد الشهادة قبل القضاء أو بعد القضاء قبل الاستيفاء لان موجبها يندري

بالشبهات ولكن لاحد على الشهود لانهم جاؤا بحجىء الشهود والعدد متكامل وكذلك ان  
 أصاب ذلك أحد الشهود فهو ومالو أصابهم في الحكم سواء قاما في موت الشهود وغيرهم  
 فنقول ان ذلك لا يقدح في الحجة ألا ترى أن في حقوق الناس لا يمتنع على القاضي القضاء  
 بها فكذلك في الزنا اذا كان الحد جلداً لان بالموت يتأكد عدالتهم اذ لا يتصور منهم بعد  
 الموت ما يبطل عدالتهم وكذلك غيرهم لا تكون قدسا في عدالتهم فلا يمنع اقامة الحد على  
 القاضي فأما اذا كان الحد رجما فانه لا يقام بعد غيبة الشهود وموتهم لان السنة في الرجم أن يبدأ  
 به الشهود ثم الامام ثم الناس وقد تمذر ذلك بموتهم وغيرتهم وهذا قولنا واما عند الشافعي  
 رحمه الله تعالى لا يعتبر في الرجم بداية الشهود ولكن الامام هو الذي يبدأ قال لان الشهود  
 فارقوا سائر الناس في اداء الشهادة واقامة الرجم ليس من اداء الشهادة في شيء فهم في ذلك  
 كسائر الناس ألا ترى ان الحد لو كان جلداً لا يؤمر الشهود بالضرب فكذا الرجم ولكننا  
 نستدل بحديث على رضي الله عنه فانه لما أراد ان يرجم شراحة الهمدانية قال الرجم رجاء  
 رجم سر ورجم علانية فرجم العلانية ان يشهد على المرأة ما في بطنها وتمترف بذلك فيبدأ  
 فيه الامام ثم الناس ورجم السر ان يشهد أربعة على رجل بالزنا فيبدأ الشهود ثم الامام ثم الناس  
 ولان في الامر بداية الشهود احتيالا لدرء الحد فالانسان قد يجترئ على اداء الشهادة كاذباً  
 اذا آل الامر الى مباشرة القتل يمتنع من ذلك وقد أمرنا في الحدود بالاحتياط للدرء بخلاف  
 الجلد فكل أحد لا يحسن الضرب فلو أمرنا الشهود بذلك ربما يقتلونه بخرقهم من غير ان  
 يكون قتله مستحقا وذلك لا يوجد في الرجم فكل أحد يحسن الرمي وقد صار الائتلاف  
 مستحقا هنا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال يؤمر الشهود بالبداية اذا كانوا حاضرين  
 حتى اذا امتنعوا لا يقام الرجم فاذا ماتوا أو غابوا يقام الرجم هنا لانه قد تمذر البداية بهم  
 بسبب لا يلحقهم فيه تهمة فلا يمتنع اقامة الرجم كما لو كانوا مقطوعى الايدي أو مرضى  
 أو عاجزين عن الحضور بخلاف ما لو امتنعوا لانهم صاروا متهمين بذلك ولكننا نقول حين  
 كانوا مقطوعى الايدي في الابتداء لم تستحق البداية بهم للتعذر فأما هنا فقد استحق البداية  
 بهم لتيسر ذلك عند الحكم فاذا تمذر بالموت أو الغيبة لا يقام الحد كما لو تمذر بامتناعهم  
 هو قال ولا يحفر للمرجوم ولا يربط بشيء ولا يمسك ولكن ينصب قائماً للناس فيرجم لان  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم ماعزاً ولم يحفر له ولا ربطه فانه روى لما مسه حر الحجارة

هرب فاستقبله رجل بلحى حمل فقتله ثم لما أخبر به رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هلا  
 خلتيم سيده وفي رواية أبطأ عليه الموت فهرب من أرض قليلة الحجارة إلى أرض كثيرة  
 الحجارة ولو كان مريوطاً أوفى حفيرة لم يتمكن من الهرب وأما المرأة فإن حفر لها خسن وإن  
 ترك لم يضر لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أمر برجم الغامدية أمر بأن يحفر لها إلى قريب  
 من السرة فجعلت فيها آثار جوحها وماتت أمر بأخراجها وصلى عليها وقال لقد تابت توبة لونهاها  
 صاحب مكس لفقره وإن علياً رضى الله عنه حفر لشرافة الممدانية إلى قريب من السرة  
 ثم لفها في ثيابها وجعلها فيها ثم وماها وكان مصيب الرمية فأصاب أصل أذننها ولأن مبنى  
 حال المرأة على السر والحقف أستر لها لأنها تضطرب إذا مستها الحجارة فربما يشكف شيء  
 من عورتها ولكن مع هذا الحقف ليس من الحد في شيء فلا يضر تركه فأما مبنى حال  
 الرجال على الظهور فينصب قائماً عند الرجم ولا يشبه بالنساء في الحقف له وإذا شهد الشهود  
 على رجل وامرأة بالزنا فادعت المرأة أنه أكرها ولم يشهد الشهود بذلك ولكنهم شهدوا أنها  
 صاوغته فعليهما الحد لأن انكارها صفة الطواغية لا يكون فوق انكارها أصل الفعل ولا ينفعها  
 ذلك بعد ما شهد الشهود به عليها ولكن إن قالت تزوجني وقال الرجل كذبت بل زنت بها  
 فلاحد على واحد منهما لأنها تدعى عليه الصداق ولو ساعدها الزوج على ذلك لزمه الصداق  
 فإذا أنكر كان لها أن تحلفه عليه فإذا نكل لزمه الصداق وإن خلف لم يلزمه الصداق ولا يحد  
 واحد منهما لأنه لو أقيم الحد إنما يقام بالحلف والحدود لا تقام بالإيعان بخلاف الأول فإنها  
 بدعوى الإكراه لا تدعى الصداق لأن الزنا بالمكرهة لا يوجب الصداق لها والشافعي  
 رحمه الله يخالفنا في الفصلين فيقول بمجرد دعواهما أو دعوى أحدهما النكاح لا يسقط  
 الحد لقوله صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس بدعواهم وهذا لأن كل زان لا يمجز عن دعوى  
 نكاح صحيح أو فاسد فلو أسقطنا الحد بمجرد الدعوى لانسد باب إقامة الحد ولكننا نقول  
 كما أمرنا بإقامة الحدود فقد أمرنا بدورها بالشبهة قال صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود  
 بالشبهات وتتمكن الشبهة عند دعوى أحدهما النكاح لاحتمال أن يكون صادقا لا ترى أنه  
 تسمع بينته على ذلك ويستحلب خصمه على قول من يرى الاستحلاف في النكاح فإذا  
 سقط الحد يسقط عن الآخر للشركة ولا يؤدي هذا إلى سد باب الحد ألا ترى أن هذا  
 الحد يقام بالإقرار ثم لو رجع المقر عن إقراره لا يقيم عليه ولا يؤدي ذلك إلى سد باب إقامة

الحد في الاقرار فأما اذا زنى بمكرهة يلزمه الحد فوق المهر عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجب المهر لها وهي نظير مسألة القطع والضمان أنهما لا يجتمعان عندنا على ما بينته في السرة ان شاء الله تعالى والشافعي رحمه الله تعالى يقول هنا المستوفى بالوطء متقوم لحقها بدليل أنه متقوم بالمقد والشبهة فلا يجوز اسقاط حقها عنه بغير رضاها فاذا كانت مطاوعة فقد رضيت بسقوط حقها فيجب المهر لها ولعننا نقول فعله بالمكرهة زنا والواجب بالزنا الحد فلا يجوز الزيادة على ذلك بالرأي ثم لو كان بضعها يتقوم على الزاني لم يسقط ذلك برضاها ألا ترى أنه لما كان يتقوم بشبهة المقد لم يسقط برضاها بأن طأوعته والدليل عليه أنه لو زنى بأمة وهي مطاوعة لم يجب المهر وتقوم بضعها لحق المولى فلا يسقط برضاها ولكن انما لم يجب لان البضع لا يتقوم بالمال بالزنا المحض وانما يتقوم بالمقد أو بشبهته ولم يوجد ثم اذا سقط الحد عنه بدهواها النكاح وجب الصداق لها لان الوطء في غير الملك لا ينفك عن عقوبة أو غرامة فاذا جعل ما ادعت من النكاح كالثابت في اسقاط الحد فكذلك في ايجاب المهر يجعل كالثابت في ايراث الشبهة **وقال** وكذلك الرجل يطأ جارية امرأته وقال ظننتها تحل لي أو يطأ جارية أبيه أو أمه ويقول ظننت أنها تحل لي لا حد عليهما عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى عليهما الحد لان السبب وهو الزنا قد تقرر بدليل أنهما لو قالوا علنا بالحرمة يلزمهما الحد ولو سقط انما يسقط بالظن والظن لا يفتي من الحق شيئاً كمن وطئ جارية أخيه أو أخته وقال ظننتها تحل لي ولكننا نقول قد تمتكت بينهما شبهة اشتباه لانه اشتبه عليه ما يشبهه فان مال المرأة من وجه كآته للزوج قبل في تأويل قوله تعالى ووجدك عائلاً فأغنى أي بمال خديجة ولما جاء رجن الى علي رضي الله عنه فقال ان عبيدي سرق امرأة امرأتني فقال مالك سرق بعضه بعضاً ولانها حلال له فربما يشبهه عليه ان حال جاريتها كحالتها وفي جارية الاب والام كذلك قد يشبهه ذلك باعتبار ان الاملاك متصلة بين الآباء والاولاد والمنافع دائرة ولان الولد جزء من أبيه فربما أشبهه عليه انما كانت حلالاً للاصل تكون حلالاً للجزء أيضاً وشبهة الاشتباه مؤثرة في حق من اشتبه عليه دون من لم يشبهه عليه كالقوم على مائدة فسقوا خيراً على علم منهم انه خمر يلزمه الحد ومن لم يعلم لا يحسد والاصل في هذا حديث سعيد بن المسيب رضي الله عنه أن رجلاً تضيف أهل بيت باليمن فأصبح يخبر الناس أنه زنى بربة البيت فكتب الى عمر رضي الله عنه فقال عمر ان كان يعلم ان

الله حرم الزنا غدوه وان كان لا يعلم فعموه فان عاد غدوه فقد جمل ظن الحلف في ذلك الوقت  
 شبهة لعدم اشتغال الاحكام فلا يكون الظن في موضع الاشتباه مورثا شبهة أولى فاما اذا لم يجب  
 الحد وجب المهر لما بينا أن هذا الفعل في غير الملك لا يفتك عن عقوبة أو غرامة واذا سقطت  
 العقوبة وجب المهر **وقال** وإذا شهد الشهود على رجل أنه استكره هذه المرأة فزني بها حد  
 الرجل دون المرأة لان وجوب الحد للزجر وهي منزوجة حين أبت التمكن حتى استكرهها  
 ولان الاكراه من جهتها يعتبر في نفي الاثم عنها على ما ذكرنا في كتاب الاكراه ان لها أن  
 تمكن اذا اكرهت بوعيد مثلف والحد أقرب الى السقوط من الاثم فاذا سقط الاثم عنها  
 فالحد أولى ويقام الحد على الرجل لان الزنا التام قد ثبت عليه وجنائه اذا استكرهها أغلظ  
 من جنائه اذا طاعته ولا يقال قد سقط الحد عنها فينبى أن يسقط عنه كما لو ادعت النكاح  
 وهذا لان الشبهة بدعوى النكاح تمكن في الفعل والفعل مشترك بينهما فأما كونها مكرهه  
 لا يتمكن به شبهة في الفعل ولا يخرج فعل الرجل من أن يكون زنا محضا لان المرأة محل  
 الفعل ولا تنعدم المحلية بكونها مكرهه وهو كما لو زنى بصبيبة أو مجنونة أو نائمة يقام عليه الحد  
 وان لم يجب عليها **وقال** ولو أن مجنونا اكره عاقلة حتى زنى بها لاحد على واحد منهما اما  
 المرأة فلانها مكرهه غير ممكنة طوعا واما الرجل فلانه مجنون ليس من أهل التزام العقوبة  
 فاذا دعت المالة البالغة مجنونا أو صبيبا الى نفسها فزنى بها لاحد عليها عندنا وقال الشافعي رحمه  
 الله تعالى عليها الحد وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لانها زانية فعليها الحد  
 بالنص وبيانه وهو ان الزنا ليس الاوطء متم عن المقد والملك وشبههما وقد وجد ذلك  
 الا أنه سقط الحد عن احدهما لانعدام الاهلية لمعي فلا يتمتع اقامته على الآخر كما لو زنى  
 بصبيبة أو مجنونة وهذا لان فعل كل واحد منهما كامل في نفسه وهي في التمكن زانية كالرجل  
 في الابلاج ألا ترى ان الله تعالى سماها زانية وبدأ بذكرها وان من نسبها الى الزنا يلزمه  
 الحد ولو كان لا يتصور منها مباشرة الزنا لم يحد قاذفها به كالمحبوب ولانها بهذا التمكن تقضى  
 شهوتها كالرجل بالابلاج فاذا ثبت كمال الفعل من كل جانب يراعى حال كل واحد منهما  
 فيما يلزمه من العقوبة **وقد حجتنا** في ذلك انها مكنت نفسها من فاعل لم يأثم ولم يخرج  
 فلا يلزمها الحد كما لو مكنت نفسها من زوجها وبيان الوصف ظاهر لان الاثم والحرج ينبى  
 على الخطاب وهما لا يخاطبان وتحقيقه ان المباشر للفعل هو الرجل والمرأة تابعة بذليل



تصور الفعل فيها وهي ثالثة لاتشعر بذلك وان لم يكن أصل الفعل زنا فهي لانصير زانية لان ثبوت النج بقبول الاصل وفعل الصبي والمجنون زنا لثمة ولكن ليس بزنا شرعا لان الزنا شرعا فعل وجب الكف عنه لخطاب الشرع فلا يغفك عن الاثم والحرج وفعل الصبي والمجنون لا يوصف بذلك واذا انعدم الزنا شرعا في جانبه فكذلك في جانبها والحد حكم شرعي فيستدعي ثبوت سببه شرعا وانما سماها الله تعالى زانية على معني انها مزني بها كما قال تعالى في عبثه راضية أي مرضية وقال تعالى من ماء دافق أي مدفوق وانما يجب الحد على قاذفها لنسبتها الى ما تثير وتستوجب به الحد وتقضي به شهواتها وهو التمكين من الزنا وان كانت نائمة في ذلك وأما الرجل اذا زني بصبيبة فهو المباشر لأصل الفعل وفعله زنا لثمة وشرعا فلهذا لزمه الحد بحقيقة ان المرأة محل والحلية مستهانة وذلك باللين والحرارة فلا يتمكن نقصان فيه بمجنونها وصنرها فقد تم فعله زنا لمصادفة محله فأما من جانب الرجل استعمال الآلة لانفس الآلة واستعمال الآلة لا يكون زنا شرعا الا اذا كان واجب الكف عند الخطاب وذا بصفة الاثم والحرج وذلك ينعدم بالصبا والمجنون وهذا فقه دقيق وفرق حسن وفي الكتاب علل فقال ذكر الصبي كاصبه معناه ما هو المقصود بالزنا معدوم في آلة الصبي فلا يكون فعله بهذه الآلة زنا والمعنوه بمنزلة الصبي في الحكم فأما المحصنة اذا زني بها غير المحصن فعليها الرجم لان فعل غير المحصن زنا فتصير هي زانية بالتمكين من الزنا ثم للمعتبر حالها فيما يقام من العقوبة بعد تقرر السبب وكل رجل يزني بامرأة لا يجب عليها الحد بشبهة مثل الخرساء التي لا تنطق فلا حد عليه لان الشبهة تمكنت هنا والخرساء لو كانت تنطق ربما تدعى شبهة نكاح وقد لا تقدر على اظهار ما في نفسها بالاشارة وقد بينا انها لو ادعت النكاح سقط عنها الحد فكذلك اذا كانت خرساء والاصل فيه حديث عمر رضي الله تعالى عنه ادرؤا ما استطعتم فان الامام لان يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة فاذا وجدتم للمسلم مخرجا فادرؤا عنه وهذا بخلاف ما اذا زني بصبيبة أو مجنونة لان سقوط الحد عنها ليس للشبهة بل لانعدام الأهلية قال ﴿ واذا زني الحربى المستأمن بالمسدة أو الذمية فعليها الحد ولا حد عليه في قول أبي حنيفة وقال محمد ورحمهما الله تعالى لاحد على واحد منهما وهو قول أبي يوسف رحمه الله الاول ثم رجع وقال يحدان جميعا أما المستأمن فعنده أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا تقام عليه الحدود التي هي لله تعالى خالصا كحد الزنا والسرقه وقطع الطريق وفي قول

أبي يوسف الآخر والشافعي ورحمهما الله تعالى يقيم الحد عليه كما يقيم على الذي لأنه مادام  
في دارنا فهو ملتزم أحكامنا فيما يرجع الى المعاملات كالذي ألا ترى أنه يقيم عليه القصاص  
وحد القذف ويمنع من الربا ويحجر على بيع العبد المسلم والمصحف اذا اشتراه كما يحجر عليه الذي  
وهذا لان هذه الحدود تمام صيانة لدار الاسلام فلو قلنا لا تقام على المستامن يرجع ذلك الى  
الاستخفاف بالمسلمين وما أعطيناه الامان ليستخف بالمسلمين بخلاف حد شرب الخمر فانه  
لا يقيم على الذي وهذا لانهم لا يمتدنان اباحة شرب الخمر وانما أعطيناهم الامان على أن  
تركهم وما يدينون **و** وحجتنا في ذلك قوله تعالى ثم أبلفه مأمته فتبلغ المستامن مأمته  
واجب بهذا النص حقا لله تعالى وفي إقامة الحد عليه تقويت ذلك ولا يجوز استيفاء حقوق  
الله تعالى على وجه يكون فيه تقويت ما هو حق لله والمعنى أن المستامن ما ألزم شيئا من حقوق  
الله تعالى وانما دخل ناجرا ليعاملنا ثم يرجع الى داره ألا ترى أنه لا يمنع من الرجوع الى  
دار الحرب ولو كان ملتزما شيئا من حقوق الله تعالى يمنع من ذلك كالذي وهذا لان منعه من  
أن يعود حربا للمسلمين بعد ما حصل في أيديهم حق الله تعالى بخلاف القصاص فانه حق  
العباد وهو قد ألزم حقوق العباد في المعاملات وحد القذف فيه بمض حق العباد أيضا لان  
المقصود رفع العار عن المذنب والاجبار على بيع العبد المسلم من حق العبد وهو من حقوق  
المسلمين أيضا لان في استخدام العبد المسلم نوع اذلال بالمسلمين وكذلك في استخفافه  
بالمصحف وأما الربا فهو مستثنى من كل عهده قال صلى الله عليه وسلم الا من أربى فليس  
بيننا وبينه عهد فأما في جانب المرأة المسلمة فعمد رحمه الله تعالى يقول لا حد عليها أيضا  
لأنها مكنت نفسها من فاعل لا يلزم الحد بفعله فهو كالتمكنين من صبي أو مجنون وهذا لان  
الكفار لا يخاطبون بالشرائع عندنا وما هو من خالص حق الله تعالى فالخطاب فيه قاصر عن  
الكافر كما هو قاصر عن الصبي والمجنون وقاس هذا بما لو مكنت نفسها من مكره فانه لا يجب  
الحد عليها وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول فعل المستامن زنا بدليل أنه لو قذفه قاذف به بعد  
الاسلام لا يقيم عليه الحد فصارت هي زانية بالتمكنين من الزنا ويقيم عليها الحد بخلاف الصبي  
والمجنون فان فعلهما ليس بزنا شرعا حتى لو قذفهما قاذف بذلك الفعل بعد البلوغ والعقل  
يجب عليه الحد وهذا لان معنى قولنا الكفار لا يخاطبون بالشرائع العبادات التي تنبئ على  
الاسلام فأما الحرمات ثابتة في حقهم وكان فعل المستامن واجب الكف عنه بخطاب الشرع

فيكون زنا الا أنه لا يقام عليه الحد لوجوب تبليغه مأثمه وأما اذا مكنت نفسها من مكره  
فتد أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب الحد عليها وان ضجع أبو يوسف رحمه الله تعالى الرواية  
فيه بقوله لست أحفظ عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في المكره شيئاً وهذا لان المكره  
يمنوع عن الاقدام على الزنا وفي الاقدام عليه يكون فعله زنا وتصير هي بالتمكين زانية تبعاً  
فيلزمها الحد **وقال** واذا زنى المسلم أو الذمي بالمستأمنة حد المسلم والذي دون المستأمنة عند  
أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يحدان أما الكلام في  
المستأمنة فقد ينشأ وتمذر إقامة الحد عليها ليس للشبهة فلا يمنع إقامته على الرجل مسلماً كان  
أو ذمياً لان حد الزنا يقام على أهل الذمة عندنا وقال مالك رحمه الله تعالى لا يقام ولكنه  
يدفع الى أهل دينه ليقموا عليه ما يعتقدون من العقوبة لما روي عن عمر وعلى رضي الله  
عنهما لما سئلا عن ذميين زنيا فقالا يدفعان الى أهل دينهما ولكننا نقول قد أقام رسول الله  
صلى الله عليه وسلم الرجم على اليهوديين وكانا ذميين ولنا فيه أسوة حسنة ولان الذمي  
من أهل دارنا وملزم أحكامنا فيما يرجع الى المعاملات وهو يعتقد حرمة الزنا كما يعتقده  
المسلم فيقام عليه كما يقام على المسلم لان المقصود من الحدود تطهير دار الاسلام عن ارتكاب  
الفواحش توضيحه أن من كان من أهل دارنا فهو تحت يد الامام حقيقة وحكما حتى يمنعه  
من الرجوع الى دار الحرب فيقيم الحد عليه أيضاً بخلاف المستأمن فانه ليس تحت يد الامام  
حكماً حتى لا يمنعه من الرجوع الى دار الحرب **وقال** واذا شهد اليهود على رجل أنه  
زنى بامرأة فقال ظننت أنها تحل لي أو شبهتها بامرأتي أو جاريتي لم يدرأ عنه الحد لان فعل  
الزائد تحقق عنه وظنه هذا ليس بصادر عن دليل فكان لنوأ وكذلك لو أن بصيراً وجد  
امرأة على فراشه فواقمها على ظن أنها امرأته وهي أجنبية فعليه الحد وكذلك الاممي عندنا  
وقال زفر رحمه الله يدرأ الحد عن الاممي لانه عدم آلة التمييز وهو البصر فبني على ظاهر الحال  
والظاهر ان لا يكون على فراشه الا زوجته أو أمته فيصير ذلك شبهة في حقه بخلاف البصير  
ومذهبنا مروى عن عمر رضي الله عنه والمعنى فيه ان اعتمد مجرد الظن فان الموجودة على  
فراشه قد تكون أمه أو أخته وقد تكون أجنبية وقد تكون زوجته فلا معتبر بذلك وهو  
متمكن من أن يسألها كتمكن البصير من أن يراها فأما اذا ادعى الاممي امرأته الى فراشه  
فأنه أجنبية فواقمها ان كانت قالت له أنا زوجتك فلا حد عليه وان أجابت أو أنه ساكنة

فكذلك الجواب عند أبي يوسف وعند محمد ورحمهما الله تعالى يجب عليه الحد لأنها إذا  
 قالت أنا زوجتك فقد اعتمد خبر الواحد وذلك دليل شرعي ألا ترى أن البصير إذا تزوج  
 امرأة فأخبره ورجل أن امرأته هذه كان له أن يعتمد خبره ويطأها فاذا تبين أنها غير  
 امرأته كان النابح حكم الوطء بنسبة فكذلك هي إذا أخبرته بذلك فأما إذا لم تخبره  
 فأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول اجابتها أو آياتها بعد ما دعى زوجته بمنزلة اخبارها أني  
 زوجتك ومحمد رحمه الله تعالى يقول ان اجابته الى القراش فهو كما لو وجدها نائمة على  
 فراشه وكما لا يسقط الحد هناك بظنه فكذلك هنا **(قال)** رجل استأجر امرأة  
 لبزني بها فزني بها فلا حد عليهما في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد والثاني رحمه  
 الله تعالى عليهما الحد لتحقيق فعل الزنا منهما فان الاستئجار ليس بطريق لاستباحة البضع  
 شرعا فكان لنوا بمنزلة ماله استأجرها للطبخ او الخبز ثم زنى بها وهذا لان محل الاستئجار  
 منقمة لها حكم المالية والمستوفي بالوطء في حكم المتق وهو ليس بمال أصلا والمقد بدون  
 عمله لا ينقصد أصلا فاذا لم ينقصد به كان هو والاذن سواء ولو زنى بها باذنها يلزمه الحد  
 ولكن أبو حنيفة رحمه الله احتج بحديثين ذكرهما عن عمر رضي الله عنه أحدهما ما روى أن  
 امرأة استسقت راعيا فأبى أن يسقيها حتى تمكنه من نفسها فدرأ عمر رضي الله عنه الحد عنهما  
 والثاني أن امرأة سألت رجلا مالا فأبى أن يمطيها حتى تمكنه من نفسها فدرأ الحد وقال هذا  
 مهر ولا يجوز أن يقال انما درأ الحد عنها لأنها كانت مضطرة تخاف الهلاك من العطش لان هذا  
 المعنى لا يوجب سقوط الحد عنه وهو غير موجود فيها اذا كانت سائلة مالا كما ذكرنا في  
 الحديث الثاني مع أنه علل فقال ان هذا مهر ومعنى هذا أن المهر والاجر يتقاربان قال تعالى  
 فااستمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن سمي المهر أجرا ولو قال أمهرتك كذا لآزنى بك لم  
 يجب الحد فكذلك اذا قال استأجرتك توضيحه أن هذا الفعل ليس بزنا وأهل اللغة لا يسمون  
 الوطء الذي يترتب على المقد زنا ولا يفصلون بين الزنا وغيره الا بالمقد فكذلك لا يفصلون  
 بين الاستئجار والنكاح لان الفرق بينهما شرعي وأهل اللغة لا يعرفون ذلك فرفنا ان هذا  
 لفعل ليس بزنا لئلا وذلك شبهة في المنع من وجوب الحد حقا لله تعالى كما لا يجب الحد على  
 المختلس لان فعله ليس بسرقه لئلا يوضحه أن المستوفي بالوطء وان كان في حكم المتق فهو  
 في الحقيقة منفعة والاستئجار عقد مشروع ملك المنفعة وباعتبار هذه الحقيقة يصير شبهة

بخلاف الاستنجار للطبخ والخبز ولأن المقد هناك غير مضاف الى المستوفى بالوطء ولا الى  
 ما هو سبب له والمقد المضاف الى محل يوجب الشبهة في ذلك المحل لافي محل آخر **وقال** **﴿**  
 رجل أكره حتى زنى بامرأة كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولاً يلزمه الحد وهو قول  
 زفر رحمه الله تعالى لأن الرجل لا يزني ما لم تنتشر آلته وذلك دليل الطوعية بخلاف المرأة  
 فإن التمكن يتحقق منها مع الاكراه فلا يكون تمكينها دليل الطوعية ثم رجع فقال اذا كان  
 المكره سلطاناً فلاحد عليه لأن الحد مشروع للزجر وهو منزجر عن الزنا وانما كان  
 قصده من الانددام دفع الهلاك عن نفسه فلا يلزمه الحد كالمرأة وهذا لأن انتشار الآلة  
 لا يدل على أنه كان طائعاً لأن انتشار الآلة قد يكون طبعاً وقد يكون طوعاً ألا ترى أن  
 النائم قد تنتشر آلته من غير قصد وفعل منه وانما انتشار الآلة دليل الفحولة فأما اذا أكرهه  
 غير السلطان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الحد اذا زنى وعندهما اذا جاء من إكراه غير  
 السلطان ما يشبه إكراه السلطان فلا حد عليه وقيل هذا اختلاف عصر فإن السلطان كان  
 مطاعاً في زمن أبي حنيفة ولم ير لغير السلطان من القوة ما يقوى به على الاكراه فقال لا يتحقق  
 الاكراه الا من السلطان ثم في عصرهما قد ظهرت القوة لكل متغلب فقالا يتحقق الاكراه  
 من غير السلطان وجه قولهما ان المعتبر خوف التلف على نفسه وذلك يتحقق اذا كان المكره  
 قادراً على إيقاع ما هدد به سلطاناً كان أو غيره بل خوف التلف هنا أظهر لأن المتغلب يكون  
 مستعجلاً لما قصده بخوفه من الزل بقوة السلطان والساطان ذواتاً بما يفعله فاذا تحقق  
 الاكراه من السلطان بالتهديد فمن المتغلب أولى وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول ما يكون  
 مفيراً للحكم يختص بالسلطان كاقامة الجمعة ونحوها وتحقيقه أن الاكراه من غير السلطان  
 نادر لأنه مغلوب بقوة السلطان فالمبتلى به يستغيث بالسلطان ليدفع شره عنه فاذا عجز عن  
 ذلك فهو نادر ولا حكم للنادر فأما المبتلى بالسلطان لا يمكنه ان يستغيث بغيره ليدفع شره عنه  
 فيتحقق خوف التلف على نفسه فيكون ذلك مسقطاً للحد عنه **وقال** **﴿** رجل زنى بأمة أو  
 حرة ثم قال اشتريتها دري عنه الحد لانه ادعى سبباً مبيحاً فإن الشراء في الامة يفيد ملك  
 المنة وفي الحرة النكاح فانه ينعقد بلفظ الشراء فكان دعواه الشراء كدعوى النكاح وقد  
 بينا أن مجرد دعوى النكاح يسقط الحد **وقال** **﴿** واذا شهد الشهود على رجل بالزنا وزكاهم  
 المزكون وزعموا انهم أحرار مسلمون فرجه الامام ثم تبين أنهم عبيد أو مجوس فان ثبت

المزكون على الزكية وزعموا أنهم أحرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود أما على الشهود فلا نه  
 لم يبين كذبهم ولم تقبل شهادتهم اذ لا شهادة على المسلمين للعبد والكفار وأما على المزكين  
 فلا أنهم اعتمدوا ما سمعوا من اسلامهم وحريتهم وانما ذكروهم بقول الناس فلم يبين كذبهم  
 فيما أخبروا به القاضي من قول الناس أنهم أحرار مسلمون فاما اذا رجعوا عن الزكية وقالوا  
 تمعدنا فليسهم ضمان الدية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما  
 الله تعالى لا ضمان على المزكين ولكن الدية في بيت المال في الوجوه لان المزكين ما أثبتوا  
 سبب الاتلاف وهو الزنا وانما أنشأوا على الشهود خيراً فكانوا في النبي كشهود الاحصان الا  
 أن أولئك أثبتوا خصالاً محمودة في الزاني لا يقام الرجم عليه الا بها وهؤلاء أثبتوا خصالاً  
 في الشاهد لا يقام الرجم الا عندها فكما لا ضمان على شهود الاحصان اذا جمعوا فكذلك  
 لا ضمان على المزكين وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول المزكون جعلوا ما ليس بموجب موجباً  
 فكانوا بمنزلة من أثبت سبب الاتلاف وبيان ذلك ان الشهادة لا توجب شيئاً بدون الزكية  
 وسبب الاتلاف الشهادة وانما كانت الشهادة موجبة بالزكية فكانت الزكية علة العلة  
 وهي بمنزلة العلة في اضافة الحكم اليه بخلاف شهود الاحصان فان الشهادة على الزنا بدون  
 الاحصان موجب للعقوبة وشهود الاحصان ما جعلوا ما ليس بموجب موجباً وأما الشهادة  
 لا توجب شيئاً بدون الزكية فن هذا الوجه تقع الفقرة بينهما ولهذا اشترط الذكورة في  
 المزكين كشهود الزنا وثبت الاحصان بشهادة النساء مع الرجال وان كان المزكون قالوا هم  
 عدول فلا شيء عليهم بالاتفاق لانهم صادقون في ذلك والمصدق يكون عدلاً ويكون القاضي  
 بحال حين اكتفي منهم بهذا القدر فلهذا لا يضمن المزكون  $\text{هو قال}$  وإذا زني بجماعة  
 فقتلها ان قتلها بفعله ف عليه الحد وضمان القيمة الحد للزنا والقيمة لا تلاف النفس وهما معنيان  
 كل واحد منهما منفصل عن الآخر وكذلك لو قتل ذلك بجمرة ف عليه الحد والدية وروى  
 بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامة يدراً عنه الحد للشبهة لان ضمان القيمة سبب  
 للملك الامة بخلاف الحر وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه اذا زني  
 بأمة فأذهب بصرها ف عليه قيمتها وسقط عنه الحد لان الجنة العمياء تملك بالضمان فيصير  
 ذلك شبهة في اسقاط الحد فأما اذا قتلها فأتاها لزمه ضمان القيمة بالجناية وضمان القيمة بالجناية  
 بدل النفس فلا يوجب الملك لان وجوبها بعد تقرر الجناية بالموت وهي ليست بحمل للملك

بعد الموت **وقال** واذا زني بأمة هي رهن عنده فان قال ظننت أنها تحمل لي دري عنه الحد وان قال علمت أنها على حرام حدلان عقد الرهن ثبت ملك اليد حقا للمرتهن وبملك اليد تثبت شبهة الاشتباه كما في المعتدة من خلع أو من تطليقات اذا وطئها وقال ظننت أنها تحمل لي لا يحد لبقاء ملك اليد له فيها بسبب المدة وذكر في كتاب الرهن أنه يحد على كل حال لان حق المرتهن انما يثبت في المالية وذلك ليس بسبب للحل بحال وهو نظير الغريم اذا وطئ جارية من التركة يلزمه الحد وان كانت المالية حقه فأنها تباع في دينه **وقال** ولو استأجر أمة لتخدمه أو استعارها فزني بها فعليه الحد في الوجهين جميعا لانعدام شبهة الاشتباه فان ملك المنفعة لا يتعدى الى ملك الحل بحال **وقال** واذا شهد أربعة على رجل بالزنا واختلفوا في الزنى بها أو في المكان أو في الوقت بطلت شهادتهم وذلك لأن الزنا فعل يختلف باختلاف الحل والمكان والزمان وما لم يجتمع الشهود الأربعة على فعل واحد لا يثبت ذلك عند الامام ولكن لاحد على الشهود عندنا وقال زفر رحمه الله عليهم حد القذف لأن كل اثنين نسباه الى زنا آخر فكانا قاذفين له وشرط سقوط الحد عنهم اجتماعهم على الشهادة بزنا واحد ألا ترى أنه لو شهد ثلاثة وسكت الرابع حد الثلاثة فكذلك اذا شهد كل اثنين على زنا آخر لان الزنا لا يثبت بشهادة الثنتين ولكننا نقول قد اجتمع الأربعة على الشهادة عليه بالزنا وذلك منع من وجوب الحد عليهم كما لو شهد أربعة من الفساق بالزنا على رجل توصيحه انما لو اعتبرنا اختلافهم في الزنى بها أو في المكان أو في الزمان في إرث الشبهة وذلك مسقط للحد عن المشهود عليه غير موجب للحد عليهم ويجعل في الحكم كأنهم امتنعوا من بيان ذلك أصلا ولو شهدوا عليه بالزنا وامتنعوا من بيان الزنى بها والمكان والزمان لا يقام الحد على المشهود عليه ولا عليهم فهذا مثله **وقال** واذا شهدوا على بيت واحد انه زنى بهافيه فقال اثنان في مقدمه وقال اثنان في مؤخره في القياس لأحد على المشهود عليه وهو قول زفر رحمه الله تعالى لان الفعل في مقدم البيت غير الفعل في مؤخر البيت وهو بمنزلة الشهادة في بيتين أو قبيلتين وفي الاستحسان يقام الحد على المشهود عليه عندنا لانهم اجتمعوا على فعل واحد واختلفوا فيما لم يكلفوا نقله والتوفيق ممكن فوجب قبول شهادتهم كما لو اختلفوا في ثيابها حين زنى بها وبيان الوصف أنهم لو شهدوا انه زنى بها في هذا البيت لم يسألهم القاضي ان كان في مقدمه أو في مؤخره وبيان امكان التوفيق من وجهين (أحدهما)

أن ابتداء القتل كان في مقدم البيت وانتهاء كان في مؤخره لاضطرارهما أو كان في وسط  
البيت فظن أنان أن ذلك الموضع من مقدم البيت وأنان أنه من مؤخر البيت فشهدوا على  
ما وقع عندهم بخلاف اليتيم والقبيلتين والتوفيق هناك غير ممكن ثم هذا الاستحسان  
مما تصحح الشهادة لا لأقامة الحد فاما يستحسن لدرء الحد ولم يذكر إذا تقارب اختلافهم  
في الزمان والجواب فيه كالجواب في المكان إذا تقارب علي وجه يمكن التوفيق تقبل شهادتهم  
استحساناً ولو اختلفوا في الثوب الذي كان عليه حين ذبي بها لم تبطل شهادتهم لأنهم لو  
امتنعوا من بيان ثوبه حين ذبي لم يتدح ذلك في شهادتهم ففرقنا أنهم اختلفوا فيما لم يكلفوا  
نقله والتوفيق ممكن لجوار أن يكون عليه ثوبان وقع بصر أنان على أحدهما وبصر الآخرين  
على الآخر **وقال** وإذا شهد أربعة على رجل بالزنا وأحددهم والده أو أولاده فالشهادة جائزة لأنه  
لا تهمة في شهادة الولد على والده ثم يرث الولد من والده وإن وجب بشهادته إلا أنه إذا أمره  
الامام بالبداية بنفي أن لا يتمد قتله لأن الولادة مانع للولد من أن يتعرض لوالده بالقتل  
وإن كان مباح الدم على ما روى أن حنظلة بن أبي عامر رضى الله عنه استأذن رسول الله  
صلى الله عليه وسلم في قتل أبيه المشرك فلم يأذن له وقال يكفيك ذلك غيرك  
وكذلك أن كان الشاهد أخاً أو جداً أو واحداً من ذى الرحم المحرم لانه اجتمع  
حرمات الاسلام والقربة وذلك مانع من التعرض له بالقتل كما في العادل لا يحل له  
أن يقتل أخاه الباغي بخلاف المسلم يحل له أن يقتل أخاه الكافر لأن الموجود هناك  
حرمة واحدة وهي القربة فكان بمنزلة حرمة الاسلام فيما بين الجانبين **وقال** فأما في حق  
الوالدين من الكفار الموجود حرمات الولاد يعني به الجزية والقربة فلو أنه أصاب مقتله لم  
يحرم الميراث أيضاً لانه قتل بحق وحرمان الميراث جزاء على القتل المحظور عقوبة فلا يثبت  
ذلك في القتل بحق **وقال** ولو امتنع أحد الشهود من البداية بالرجم فذلك شبهة في إسقاط  
الحد عن الشهود عليه ولكن لا يقام الحد على الشهود لأنهم ثابتون على الشهادة وإنما امتنع  
بعضهم من مباشرة القتل وذلك لا يكون رجوعاً عن الشهادة على الزنا وقد يمتنع الإنسان  
من مباشرة القتل بحق **وقال** وإذا شهد الشهود على رجل بالزنا وعدلوا فلم يقض القاضي  
بالرجم حتى قتله إنسان بالميم عمداً أو خطأ فعليه القصاص في العمد والدية على العاقلة في  
الخطأ لأن الشهادة لا توجب شيئاً ما لم يتصل بها القضاء ألا ترى أنهم لو وجعوا بعد عدلهم



لم يقض القاضى بشئ ولم يضمنوا للمشهود له شيئاً ولو وجب حق المشهود له قبل القضاء  
بظهور عد التهم لصاروا متلفين ذلك عليه بالرجوع فينبى أن يضمنوا له ولما ثبت ان الشهادة  
لا توجب شيئاً بدون القضاء فبقيت النفس معصومة على ما كانت قبل الشهادة فيجب  
القصاص على من قتله عمداً ولان الشهادة قد بطلت بالقتل فان القاضى لا يقضى به ابعد ذلك  
لفوات المحل فهو كما لو بطلت الشهادة برجوعهم فان قضى القاضى برجه ثم قتله انسان عمداً  
أو خطأ أو قطع يده أو فقا عينه لا شئ عليه لانه قد صار مباح الدم بقضاء القاضى والفعل  
في محل مباح لا يكون سبب وجوب الضمان وكذلك لو رجع الشهود عن شهادتهم فلا شئ  
على الجاني لان رجوعهم ليس بحجة في حق الجاني فوجوده كعدمه وان وجد أحد الشهود  
عبداً بعد ما قتله الرجل عمداً ففي القياس عليه القصاص لانه تين أنه كان يحقون الدم حين  
ظهر أن عدد الشهود لم يتكامل فان العبد لا شهادة له ولان هذا في معنى قتله اياه قبل قضاء  
القاضى لانه قد تين أن قضاء القاضى كان باطلا ولكنه استحسن فأبطل عنه القصاص  
وجعل عليه الدية في ماله في ثلاث سنين لان القاضى قضى بإباحة دمه وصورة قضاء  
القاضى تكفي لإبراث الشبهة فانه لو كان حقا كان مبيحا للدم فصورة تمكن شبهة كالنكاح  
الفاسد يجعل شبهة في اسقاط الحد ولهذا لا يجب القصاص على المولى اذا جاء المشهود بقتله  
حيا واذا امتنع وجوب القصاص للشبهة وجبت الدية في ماله لان القتل عمد والعاقلة لا تعقل  
العمد وامكن تجب الدية في ثلاث سنين لأن وجوبها بنفس القتل فان كان هذا الرجل  
قتله وجها فلا شئ عليه لانه يمثل أمر القاضى فيكون فعله كفعل القاضى فلا يضمن شيئاً  
ولكن هذا خطأ من الامام فيما عمله الله تعالى فتجب الدية في بيت المال بخلاف الأول  
لان هناك ما يمثل أمر القاضى في قتله اياه بالسيف ولهذا يؤدبه القاضى هناك على ما صنع  
ولا يؤدبه هنا وان لم يكونوا أجهزوا عليه حتى ظهر أن أحد الشهود عبد فارش الجراحة  
أيضا في بيت المال اعتباراً للبعض بالكل والمعنى الجامع أن الخطأ من الامام في الوجوهين  
هو قال في أربعة شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن وضربه الامام الحد ثم وجد أحدهم  
عبداً وقد مات من ذلك الضرب أولم يمت فلا شئ في بيت المال ولا على الامام في قول أبي  
حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما هو على بيت المال وعلى هذا لو رجع الشهود وقد جرحته

السياط فلا ضمان على الشهود في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يضمن الشهود  
أرشد الجراحات والدية ان مات من ذلك ﴿ووجهنا﴾ أن الجملدات أقيمت عليه بشهادتهم  
فالشاهد يجعل كالباشر لما أوجبه بشهادته في حكم الضمان كما لو كان الحد رجما وكما أن  
شهود القصاص وشهود القتل اذا رجعوا ضمنوا ما ألتف بشهادتهم كأنهم يباشروا ذلك فهذا  
مثله فاذا ثبت أنهم كالباشرين تلقا ومن ضرب انسانا بسوط فجرحه من ذلك فهو ضامن  
أرشد الجراحة ولو مات من ذلك كان ضامنا للدية فكذلك اذا رجعوا هنا واذا ظهر أنهم  
عبيد فقد طهر الخطأ من الامام فذلك الضمان في بيت المال وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول  
انما أوجبا بشهادتهم ضربا مؤلما غير جارح ومتلف بدليل أنه لا يقام هذا الحد الشديد  
على المريض كيلا يؤدي الى الاتلاف وبدليل أنه يختار لاقامة الحد سوطا لا ثمرة له كيلا  
يجرحه ويفرق على الاعضاء كيلا يؤدي الى الجراحة ولانه لو ضربه فلم يجرحه يتم اقامة  
الحد حتى لا يباد عليه فيثبت أنهم اذا أوجبا بشهادتهم ضربا مؤلما غير جارح ولا متلف  
واكن الجراحة والاتلاف انضت اليه الشهادة والشاهد عند الرجوع لا يضمن ما أفضى  
اليه شهادته كالشهادة بالنسب في حال الحياة اذا رجع بعد ما مات الشهود عليه وورث  
الشهود له بنسبه وكما أن الجراحة والاتلاف ليس من موجب الشهادة فكذلك ليس من  
موجب القضاء لان القاضي انما يقضى بما شهد به الشهود فلا يمكن ايجاب الضمان على  
القاضي ولا في بيت المال لانه انما يجب في بيت المال ما كان واجبا بقضاء القاضي اذا تبين  
فيه خطأ ولا شيء على الجلاذ أيضا لانه امتثل أمر القاضي وهو يجتهد فيما أقام من الحد  
فلماذا لا يضمن أحد شيئا بخلاف ما اذا باشر الضرب بالسوط فانما يحصل بضربه من  
موجبات فعله وهو متمم في ذلك فكان مؤاخذا بضمانه ﴿قال﴾ أربعة شهدوا على رجل  
بشيء يجب فيه التعزير فعززه الامام فأت من ذلك فلا شيء على الامام ولا في بيت المال  
عندنا وهو مذهب عمر وعلى رضي الله عنهما وعلى قول الشافعي رحمه الله تجب الدية في بيت  
المال وهو قول علي رضي الله عنه لان التعزير للتأديب لا للاتلاف فاذا أدى الى الاتلاف  
كان خطأ من الامام فيجب الضمان في بيت المال لانه عمل فيه لله تعالى وكما تقول في الزوج  
اذا عزر زوجته فأت كان عليه ضمان الدية ولكننا نقول الامام محق فيما أقام وهو مستوف  
حق الله تعالى فيصير كأن من له الحق أمانه بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لانه يستوفى ذلك

لمنفعة نفسه فما يتولد منه يكون مضافا اليه توضيحه ان اقامة التعزير مستحق على الامام  
 شرعا اذا علم أنه لا ينزجر الا به وما يكون مستحقا على المرء لا يتقيد بشرط ليس في  
 وسمه التعرز عنه وهو كما لو قطع يد السارق فوات من ذلك فأما تعزير الزوج مباح له غير  
 مستحق عليه والمباحات بتقيد بشرط السلامة كالشي في الطريق والرمي الى الصيد **وقال**  
 واذا حكم الامام على رجل بالزنا والزجم بشهادة الشهود وقال للناس ارجوه وسمعهم أن  
 يرجوه وان لم يباينوا أداء الشهادة وروى ابن سماعة عن محمد وجمعهما الله تعالى لا يسمعهم  
 ذلك ما لم يشهد به عدل آخر عندهم أو يباينوا أداء الشهادة والحكم لان القتل أمر عظيم  
 اذا وقع فيه الغلط لا يمكن التدارك والتلافى ومن يكون مجرد قوله ملزما الانبياء المعصومون  
 عن الكذب فانهم لا يقرون على الكذب والقاضي لا تبلغ درجته درجة الانبياء بل هو غير  
 معصوم عن الخطأ والكذب فلا يسمعهم الاقدام بمجرد قوله على ما اذا وقع الغلط لا يمكن  
 تداركه وجه ظاهر الرواية أن قضاء القاضي أولى من شهادة الشهود فلو عاينوا أداء الشهادة  
 وسمعهم أن يرجوه وان كان الشهود غير معصومين عن الكذب فكذلك اذا أخبرهم  
 القاضي بقضائه وهذا لان المادة الظاهرة هي الاكتفاء في كل بلدة بقاض واحد فلو لم  
 يكن مجرد حكمه حجة لكان يتخذ قاضيان في كل بلدة لحاجة الناس الى ذلك وفي الاكتفاء  
 بقاض واحد دليل على أن مجرد قوله حجة يطلق لهم الاندفاع على اقامة الحد رجما كان أو  
 قتلا حد قطاع الطريق أو قطعا في السرقة **وقال** واذا شهد عليه ثلاثة بالزنا وقال الرابع  
 لم أر ما قالوا ولكني رأيتهما في لحاف واحد فشهادتهما باطلة لان الرابع ماشهد بشي فلم يتكامل  
 عدد شهود الزنا فلا يجب الحد على المشهود عليه ويحد الثلاثة لانهم قد فوه بالزنا حيث لم  
 يتكامل عدد الشهود ولا يحد الرابع لانه مانسبه الى الزنا بقوله رأيتهما في لحاف واحد  
 والاصل فيه ما روينا من حديث المنيرة فان صمدى الله تعالى عنه أقام الحد على الثلاثة حين  
 امتنع زياد من الشهادة على صريح الزنا ولم يقيم الحد على زياد وان كان الرابع قال أشهد انه زان  
 ثم سئل عن صفته فلم يصف ذلك فعليه الحد بقوله انه زان لانه قد نسبته الى الزنا بهذا وأكد  
 ذلك بلفظ الشهادة ولو لم يؤكده ذلك بلفظة الشهادة ولكن قال هذا زان كان قاذفا له بهذا  
 اللفظ مستوجبا الحد فهنا أولى وتأويل هذه المسألة أن الرابع اذا قال هذا في مجلس آخر سوى  
 المجلس الذي شهد فيه الثلاثة فأما اذا اجتمع الاربعة في مجلس وشهدوا عليه بالزنا وأبى بعضهم

أن يفسر ذلك فلا حد على ما خسر به هذا لأن الأربعة إذا شهدوا عليه بالزنا فاستلوا عن  
 كفيته وما هيته وقالوا لا تزيد لك على هذا لم تقبل شهادتهم لأنهم لم يبينوا مبهم كلامهم ولكن  
 لاحد عليهم لتكامل عددهم فإن تكامل عدد الشهود مانع من وجوب الحد عليه كما لو شهد  
 عليه أربعة من الفساق بالزنا وكذلك ان وصفت بعضهم دون بعض لأن عددهم متكامل في  
 أصل الشهادة عليه بالزنا وامتناع بعضهم عن البيان لا يكون رجوعاً عن الشهادة ولكن يصير ذلك  
 شبهة في حق المشهود عليه فلا يقيم عليه الحد ولا يقام على الشهود أيضاً كما في فسق الشهود ﴿قال﴾  
 أربعة شهدوا على رجل بالزنا باسرافة فشهد أربعة على الشهود أنهم هم الذين زنا بها لا تقبل شهادة  
 واحد منهم ولا يقام الحد للشبهة التي دخلت عند أبي حنيفة رحمه الله وعند أبي يوسف ومحمد  
 ورحمهما الله يقام حد الزنا على الفريق الأول ولا شيء على المشهود عليه للأول لأن الفريق الثاني  
 عدول شهدوا على الفريق الأول بالزنا فوجب قبول شهادتهم وقد ثبت فسقهم لظهور زناهم  
 بالحجة فتبطل شهادتهم على المشهود عليه الأول وبقيت الشبهة التي أشار إليها أبو حنيفة رحمه  
 الله تعالى أن قصد الفريق الثاني بهذه الشهادة إبطال شهادة الفريق الأول لأنهم حين لم يشهدوا  
 إلى أن شهد الفريق الأول فاما أن يكونوا كاذبين قاصدين إلى إبطال شهادتهم أو كانوا صادقين  
 ولكنهم اختاروا السرقلة شهد الفريق الأول حلتهم الضميمة على الشهادة عليهم دون الحسبة  
 ومثل هذه الشهادة لا تقبل كما لو شهدوا بالزنا بعد تقادم العهد ولأن في نظرهم ما يدل على أن  
 قصدهم المجازاة دون الحسبة فإن في الشهادة بطريق الحسبة يقولون زنا وهم زناة واما قولهم  
 هم الذين زنا يكون على طريق المجازاة ثم هذا يؤدي إلى التهاير فربما يشهد فريق ثالث على  
 الفريق الثاني بمثل ذلك ومثل هذا لا يجوز إقامة الحد به ﴿قال﴾ وإن شهد ثلاثة نفر وامرأتان  
 بالزنا لم تجز شهادتهم لحديث الزهري قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 والخليفين من بعده أن لا شهادة للنساء في حد الزنا فكانوا جميعاً قذفة ﴿قال﴾ وإن شهد  
 أربعة على شهادة أربعة على رجل بالزنا لا تجوز شهادتهم لأن الشهادة على الشهادة فيها ضرب  
 شبهة من حيث أن الكلام إذا تداولته الألسنة تمكن فيه زيادة ونقصان ولأن الشهادة على  
 الشهادة بدل والابدال منصوبة للحاجة ولا تقام الحدود بمثل لانها مبنية على الدرء ولا حد  
 على الفروع لأنهم ما نسبوا المشهود عليه إلى الزنا انما حكوا شهادة الأصول بذلك والحاكي  
 لا يذف عن غيره لا يكون قاذفاً فإن قدم الأصول فشهدوا على شهادة أنفسهم على هذا

الرجل بالزنا لا تقبل شهادتهم لوجوبين أحدهما ان المهدد تطاول والثاني ان الحاكم حكم  
 برد هذه الشهادة لان في الموضع الذي تقبل الشهادة على الشهادة تقبل شهادة الاصول  
 أيضاً في الموضع الذي ترد أيضاً يتبدى رده الى شهادة الاصول من وجه وذلك شبهة  
 ولا حد على الشهود لتكامل عددهم ولاننا انما لا نقيم الحد على الشهود عليه بنوع شبهة  
 والشبهة تصلح لدفع الحد بها لا لايجاب الحد **وقال** وان قال الشهود للرجل والمرأة في  
 غير مجلس القاضى نشهد انكما زايان وقدموهما الى القاضى وشهدوا عليهما وقالوا انهم قد  
 قالوا لنا هذه المقالة قبل أن يرفعونا اليك ولنا بذلك بينة لم تقبل شهادتهما على ذلك ولم تسقط  
 شهادتهم به وحد الرجل والمرأة لانهم عدول **وقال قيل** صاروا قاذفين لها بالنسبة الى الزنا  
 في غير مجلس القاضى فكانوا منهمين في الشهادة من حيث انهم قصدوا بها اسقاط الحد  
**وقالنا** انما كان كذلك لان تكامل العدد كما يمنع من أن يكون كلامهم قذفاً في مجلس  
 القاضى فكذلك في غير مجلسه ولان المقصود من فعلها الندم معناه ان مقصود الشهود  
 من هذه المقالة في غير مجلس القاضى انكما زايان ليظهر الندم ليستروا عايبها أو الاصرار  
 ليشهدوا عليهما والشاهد مندوب الى ذلك ولان كلامهم الأول موقوف فاذا اتصل به  
 شهادتهم في مجلس القاضى لم يكن قذفاً والا فحينئذ يكون قذفاً **وقال** واذا شهدوا  
 عليهما بالزنا فقال اثنان طاوخته وقال آخران استكرها درى الحد عنهما في قول أبى حنيفة  
 رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يحمد الرجل وحده لما ان الحجة  
 في جانب الرجل تمت وجبة للحد فانما الاختلاف بينهم في حالها وذلك لا يغير حكم الفعل  
 في جانبه فان الكل لو اتفقوا انها كانت طائفة أو مكرهة يجب الحد على الرجل وهذا لان  
 الزنا فعلان من الرجل والمرأة وانما يقام الحد على كل واحد منهما بفعله وقد اتفقوا على وحد  
 الفعل الموجب للحد على الرجل ولا بى حنيفة رحمه الله طريقان أحدهما ان كل اثنين شهدا  
 بفعل آخر فما لم يتفق الأربعة على الفعل الواحد لا يثبت الزنا كما لو اختلفوا في المكان  
 والزمان وبيانه ان شاهدي الطواغية شهدا بفعل مشترك بينهما فانها اذا كانت طائفة كانت  
 شريكة له في الفعل حتى تشاركه في اثم الفعل وشاهدا الاكراه شهدا بفعل تفرد به الرجل  
 لانه لا شركة للمرأة في الفعل اذا كانت مكرهة حتى لا تشاركه في اثم الفعل والفعل المشترك  
 غير الفعل الذي تفرد به الرجل وقولنا ان الزنا فعلان يعني من حيث الحكم فانما في الحقيقة

الفعل واحد ولهذا لم تتمكت الشبهة من أحد الجانبين يصير ذلك شبهة في استقام الحد  
 عن الآخر والطريق الثاني ما ذكره الطحاوي ان الذين شهدوا انها طاو عنه صاروا قاذفين لها  
 ملتزمين حد القذف لولا شهادة الآخرين انه زنى بها وهي مكرهة فكانا خصمين ولا شهادة  
 للخصم وانما لا يقام حد القذف عليهما بشهادة آخرين بمنزلة من قذف امرأة ثم أقام شاهدين  
 انها زنت وهي مكرهة سقط الحد عن القاذف ولان اعتبار عدد الاربعة في الشهادة على  
 الزنا الموجب للحد وهذه شهادة على سقوط احصائها لان زنا المكرهة لا يوجب حد الزنا  
 عليها بحال وسقوط الاحصان يثبت بشهادة شاهدين وبيان هذا الطريق فيما ذكره محمد في  
 الكيسانيات قال لو شهد ثلاثة انها طاو عنه وواحد انها مكرهة فعند أبي حنيفة رحمه الله  
 لا يقام الحد على الشهود وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يقام على الثلاثة حد القذف  
 بخصوصها لانهم صاروا قاذفين لها والشاهد على سقوط احصائها واحده وبشهادة واحد لا يثبت  
 الاحصان وهذا لان المكرهة لا فعل لها فتكون هذه الشهادة في حقها بمنزلة ما لو امتنع  
 الرابع من أداء الشهادة قال لو شهد ثلاثة انه استكرهها وواحد انها طاو عنه فليس  
 على هذا الواحد حد القذف لها بشهادة الباقي بسقوط احصائها هذا كله بناء على ظاهر  
 المذهب ان المكرهة على الزنا يسقط احصائها وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 انه لا يسقط احصائها بظلمها ووجه ظاهر الرواية انها ممكنة من وطء حرام فان الاكراه  
 لا يدمر لها الفعل خصوصاً فيما لا يصلح أن تكون المكرهة آلة للمكره ولانها مضطرة الى  
 ذلك وذلك لا يمنع سقوط احصائها قال وان شهد أربعة على رجل انه زنى بهذه المرأة  
 في موضع كذا في وقت كذا وشهد أربعة انه زنى بهذه المرأة الاخرى في ذلك الوقت  
 بعينه في مكان آخر والبيتان بينهما بعد لم يحد واحد منهم لان القاضي يثق بكذب أحد  
 الفريقين والشخصان في وقت واحد لا يتصور أن يكونا في مكانين مختلفين ولا يعرف  
 الصادق من الكاذب فيمنع القضاء للتعارض أو لتتمكن تهمة الكذب في شهادة كل فريق  
 أو لعدم ظهور رجحان جانب الصدق وان شهد كل فريق منهم على وقت غير الوقت  
 الآخر جازت الشهادة وحد الرجل والمرأتان لانه ثبت على الرجل فلان وعلى كل امرأة  
 فعل موجب للحد بحجة كاملة فيقيم القاضي الحد عليهم اذ الزنا بعد الزنا يتحقق في وقتين  
 ومكانين مختلفين وامرأتين قال وان شهد أربعة انه زنى يوم النحر بمكة بفلاة

وشهد أربعة أنه قتل يوم النحر بالكوفة فلان لم تقبل واحدة من الشهاداتتين ليتقن القاضي  
 بكذب أحد الفريقين ولا حد على شهود الزنا لتكامل عددهم وعلى هذا سائر الاحكام  
 من العتاق والطلاق ولا يقال لا شكر كرامة الاولياء فيجوز أن يكون في يوم واحد بمكة  
 والكوفة لان مثل ذلك الولي لا يزني ولا يجحد ما فعله ولانا أمرنا ببناء الاحكام على ما هو  
 الظاهر المعروف فان حضر أحد الفريقين وشهدوا بحكم الحاكم يشهادتهم ثم شهد الآخرون  
 فشهادة الآخرين باطلة لان رجحان جانب الصدق ثبت في شهادة الاولين حين انفصل  
 الحكم بها فيبقى الكذب في شهادة الفريق الثاني ولا يقام الحد على شهود الزنا وان كانوا  
 هم الفريق الثاني لتكامل عددهم <sup>وقال</sup> وإذا ثبت حد الزنا على رجل بشهادة الشهود وهو  
 محصن أو غير محصن فلما أقيم عليه بمضه هرب فطلبه الشرط فأخذوه في فوره أقيم عليه  
 بقية الحد لان الهروب غير مسقط عنه ما لم يزل من الحد وأصله ان حد الزنا لا يقام بحجة  
 البينة بعد تقادم المهد عندنا وكذلك كل حد هو محض حق الله تعالى وعند الشافعي رحمه الله  
 تعالى يقام واعتبره بسائر الحقوق من حيث ان تقادم المهد غير مسقط عنه ما لم يزل من البينة  
 بالانقار فان هذه الحدود تقام بالانقار بعد تقادم المهد فكذلك بالبينة لانها احدي الحجتين  
<sup>وهو حجتنا</sup> في ذلك حديث عمر رضى الله عنه حيث قال ايما قوم شهدوا على حد لم يشهدوا  
 عند حضرته فانما هم شهود ضغن قال الحسن رحمه الله تعالى في حديثه لاشهادة لهم والمعني ان  
 الشاهد على هذه الأسباب غير في الابتداء بين ان يستر عليه أو يشهد فلما أقر الشهادة  
 عرفنا أنه مال الى الستر ثم حملته المداوة على أن يترك الستر ويشهد عليه فلا تكون هذه  
 شهادة بطريق الحسبة فلهذا لا تقبل بخلاف حد القذف فان الشهادة عليه لا تقبل الا بخصوصية  
 المقتدوف وطلبه الحد فانما أخرها اداء الشهادة لعدم الخصومة من المقتدوف ولان فيه بعض حق  
 المباد وهو دفع المار عن المقتدوف فتى أقام الحجة عليه وجب الحكم به لدفع الضرر عنه ولا  
 يدخل على هذا الكلام السرقة فان الشهادة عليها لا تقبل قبل الخصومة ولكن خصومة المسروق  
 منه هناك في المال لا في الحد وبعد تقادم المهد الشهادة مقبولة فيما فيه الخصومة له ولان الحد  
 هناك محض حق الله تعالى ولهذا صبح الرجوع فيه عن الانقار بخلاف حد القذف وحد  
 الله تعالى أقرب الى الدرء لانه يتعالى عن ان يلحقه خسران أو ضرر وهذا بخلاف الانقار  
 فان معنى الضمنية لا يتحقق في الانقار بعد التقادم اذ الانسان لا يماضي نفسه على وجه يحمله

ذلك على الافرار ولم يبين في الكتاب حد التقادم وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال جهدت بآبي حنيفة رحمه الله تعالى كل الجهد فأبى أن يؤقت في التقادم وقتا وهذا لأن ذلك يخلف باختلاف أحوال الناس في البعد من القاضى والقرب وباختلاف عادة القاضى في الجلوس والتوقيت لا يكون بالرأى بل بالنص فلما لم يجد فيه نصا أبى أن يؤقت به شيء وجعله موكولا الى رأى القاضى وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنهم إذا شهدوا بعد سنة لا تقبل وأشار الطحاوى رحمه الله تعالى الى ستة أشهر وهو الحين والاصح ما نقل عن أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أنهما قدرا ذلك بشهر فقالا مادون الشهر قريب عاجل والشهر وما فوقه آجل كما بينا في الايمان فإذا شهدوا به بعد شهر لا تقبل ولكن هذا إذا لم يكن بينهم وبين القاضى مسيرة شهر فإن كان ذلك وعلم أنه تأخر الاداء لبعدهم من مجلسه لا يكون ذلك قدسا في شهادتهم ولا يمتنع إقامة الحد به لحديث المغيرة رضي الله عنه فإنه كان واليا بالبصرة حين جاء الشهود الى المدينة فشهدوا عليه بالزنا فكسب اليه عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن سلم صمك الى أبي موسى والحق بي ثم لما حضر قبل الشهادة عليه حتى قال بعد شهادة الواحد أوه أودى ربع المغيرة فعرفنا ان التقادم اذا كان لعذر ظاهر لا يكون قدسا بالشهادة اذا عرّفنا هذا قلنا في مسألة الكتاب وهو ما اذا هرب فوجد بعد أيام في القياس أنه لا يمتنع إقامة بقية الحد عليه لأنه إنما تأخر لعذر وهو هربه فلا يكون ذلك قدسا في الشهادة ولكنه استحسن فقال المارضى في هذه الحدود بعد الشهادة قبل الاتمام كالمقترن بالشهادة بدليل عمي الشهود وردتهم وهذا لأن التفريط هنا كان من أعوان الامام حتى تمكن من الحرب منهم فالظاهر أنهم مالوا الى اكتساب سبب درء الحد عنه ثم حملتهم المداوة على الجدل في طلبه فكان هذا والضيعة في الشهود سواء وقال ولا تسقط شهادة القاذف ما لم يضرب تمام الحد اذا كان عدلا لأن التذنب خبر متردد بين الصدق والكذب فلا يكون مستقلا لشهادة وإنما المسقط للشهادة إقامة الحد عليه لأن الحكم بكذبه يتحقق والحد لا يجزى فادونه يكون تزييرا لاحدا والتعزير غير مسقط للشهادة ففي هذه المسئلة عن أبي حنيفة رحمه الله ثلاث روايات احدها ما بينا وهو قولها والثانية اذا أقيم عليه أكثر الحد سقطت شهادته إقامة للأكثر مقام الكل والثالثة اذا ضرب سوطا واحدا تسقط شهادته لأن من ضرورة إقامة ذلك القدر من الحد الحكم بكذبه وكذلك هذه الروايات



الثلاثة في التصرف اذا أقيم عليه بعض الحد ثم أسلم على ما ذكر في الجامع الصغير ﴿ قال ﴾  
 واذا أقيم على الفاذف تسعة وسبعون سوطاً ثم قذف آخر لم يضرب الا ذلك السوط الواحد  
 لان مبنى الحدود على التداخل والمقلب عندنا في حد القذف حق الله تعالى ولهذا لو قذف  
 جماعة لا يقيم عليه الا حد واحد عندنا على ما بينته وقد اجتمع الحدان هنا لان كمال الحد الأول  
 بالسوط الذي بقي فلم يدا يدخل احدهما في الآخر ولا يقيم الا ذلك السوط توضيحه ان  
 المقصود اظهار كذبه ليندفع به العار عن المذنب وذلك يحصل في حقهما باقامة السوط لانه  
 يصير محكوماً بكذبه وتسقط شهادته ﴿ قال ﴾ وضرب التعزير أشد من ضرب الزنا وضرب  
 الزاني أشد من ضرب شارب الخمر وحد القذف أخف من جميع ذلك أما ضرب التعزير  
 أشد لان المقصود به الزجر وقد دخله التخفيف من حيث نقصان العدد فلو قلنا بتخفيف  
 الضرب أيضاً فاما هو المقصود لان الألم ما لم يخلص اليه لا ينزجر ولهذا قلنا بمجرد التعزير  
 عن نيابه وبمذرى ازار واحد واختلفوا في مقدار التعزير ففي ظاهر المذهب لا يبلغ  
 التعزير أربعين سوطاً وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز أن يبلغ التعزير  
 خمسة وسبعين سوطاً وهو قول ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى والاصل فيه قوله صلى الله عليه  
 وسلم من باغ حداً في غير حد فهو من المعتدين قال أبو يوسف رحمه الله تعالى المراد الحد  
 الكامل وهو حد الاحرار وأدناه ثمانون جلدة فينقص التعزير من ذلك خمسة أسواط وقيل  
 كان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يضرب بالخمسين مرة واحدة فنقص ضربة واحدة في  
 التعزير وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قال لا يزداد على تسعة وثلاثين سوطاً لان الأربعين  
 في حق العبد في القذف والشرب حد فنقص التعزير عنه بضربة واحدة وهذا بيان أقصى  
 التعزير فأما فيما دون ذلك الرأى الى الامام يمزره بقدر ما يعلم أنه ينزجر به لأن ذلك يختلف  
 باختلاف أحوال الناس وباختلاف جرائمهم وروى بشر عن أبي يوسف رحمهما الله تعالى  
 قال أقرب كل شيء من بابه فالتعزير في اللبس والقبلة بشهوة أقربه من الزنا والتعزير في  
 الشبهة بغير الزنا أقربه من الشبهة بالزنا فاعتبر كل فرع بأصله فيما أقيم من التعزير ثم الضرب  
 في الزنا أشد من الضرب في الشرب لان حد الزنا يتلى في القرآن وقد سماه الله تعالى  
 عذاباً بقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين وقال تعالى لا تأخذكم بهما رأفة في  
 دين الله وحد الشرب لا يتلى في القرآن ولان المقصود هو الزجر ودعاء الطبع الى الزنا عند

غلبة الشبق أكثر منه إلى الشرب ثم حد الشرب أشد من حد القذف لأن جرمة الشارب متيقن بها بخلاف جرمة القاذف فالتقذف خبر ممثّل بين الصدق والكذب وقد يعجز عن إقامة أربعة من الشهداء مع صدقه فلماذا كان حد القذف أخف من حد الشرب حتى يضرب حد القذف وعليه نيايه إلا أنه ينزع عنه الحشو والفرو ويخلص الأثم إلى بدنه وسائر الحدود تقام على الرجل في إزار إلا أنه روى ابن رستم عن محمد ورحمهما الله تعالى أنه يقام عليه حد الشرب وعليه نيايه أيضا لأن حد الشرب حد القذف كما قال على رضي الله عنه إذا شرب هذبي وإذا هذبي انتري وحد المفتري في كتاب الله تعالى ثمانون جلدة ولأن حد الشرب كان بالجريد والتمال في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أن انفقت الصحابة على الجلد في عهد عمر رضي الله عنه ولهذا قال على رضي الله عنه ما من أحد أقيم عليه حد فيموت فأحب أن أديه إلا حد الشرب فإنه بآرائنا ولضعفه قال لا يجرّد عن نيايه ولكن في ظاهر الرواية لتحق جرّمة يجرّد كما في حد الزنا وقال ولا يحد في شيء من الحدود والتعزير قيل مراده المد بين العقابين وقيل مراده أن الجلد لا يفصل عضده عن إبطه ولا يحد يده فوق رأسه وقيل مراده أنه بعد ما أوقع السوط على بدن المجلود لا يحد لانه زيادة مبالغة لم يستحق عليه ذلك لانه ربما يؤدي إلى التلف والتعزير عن ذلك واجب شرعا في موضع لا يستحق الانتلاف شرعا ألا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بحسم السارق بحد التقطع للتعزير عن الانتلاف ويعطى كل عضو حظه من الضرب لأنه قد نال اللذة في كل عضو ولأن جميع الجلدات في عضو واحد ربما يؤدي إلى الانتلاف والانتلاف غير مستحق فيفرك على الأعضاء كيلا يؤدي إلى الانتلاف غير أنه لا يضرب الوجه والفرج أما الفرج فلا يحتل الضرب والضرب على الفرج مثلث وأما الوجه فلأن النبي صلى الله عليه وسلم لما أمرهم برجم النامدية أخذ حصاة كالخضعة ورمها بها ثم قال للناس ارموها واتقوا الوجه فلما منع من ضرب الوجه في موضع كان الانتلاف مستحقا ففي موضع لم يستحق الانتلاف أولى ولأن الوجه موضع الحواس ففي الضرب عليه اذهاب بعض الحواس عنه وهو استهلاك حكمها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يضرب الصدر والبطن أيضا لأن الضرب عليهما مثلث وقال ولا يضرب الرأس في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول ثم رجع وقال يضرب الرأس أيضا ضربة واحدة وهو قول ابن أبي ليلى

لحديث أبي بكر رضى الله عنه فانه قال اضربوا الرأس فان الشيطان فى الرأس ﴿وحجبتا﴾  
 فى ذلك حديث عمر رضى الله عنه فانه قال للجلاد اياك أن تضرب الرأس والفرج ولأن  
 الرأس موضع الحواس فى الضرب عليه تقويت بعض الحواس ﴿وقال﴾ ولا تجرد المرأة  
 لأقامة الحد والتعزير عليها لأنها عورة مستورة وكشف العورة حرام الا أنه ينزع عنها الحشو  
 والفرو ليخلص الألم الى بدنها ولأن ستر العورة يحصل بالملبوس عادة فلا حاجة الى ابقاء  
 الحشو والفرو عليها ﴿وقال﴾ وتضرب وهي قاعدة كاستر ما يكون ويضرب الرجل قائما وكان  
 ابن ابي ليلى رحمه الله يضرب المرأة الحده وهي قائمة كالرجل ولكننا نأخذ بقول عمر رضى الله عنه  
 حيث قال يضرب الرجل قائما والمرأة قاعدة ولأن مبنى حال الرجل على الانكشاف والظهور  
 ومبنى حالها على الستر ﴿وقال﴾ فان كان حدها الرجم فان حفر لها خسن وإن ترك لم يضر وقد  
 بيناه ﴿وقال﴾ وإن كانت حبلى حبست حتى تلد لحديث النامدية فإنها لما أقرت ان بها حبلا  
 من الزنا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذهبي حتى تضعي حملك ولحديث معاذ رضى الله  
 عنه حين هم برجم المغنية ان يكن لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها وهو المعنى  
 لأن ما في بطنها نفس محترمة فان المخلوق من ماء الزنا له من الحرمة والمهدة ما لغيره ولم يوجد  
 منه جنابة ولو رجعت كان فيه اتلاف الولد ولو تركت هربت وليس للإمام أن يضع الحد  
 بعد ما ثبت عنده بينة فيحبسها حتى تلد ثم ان كان حدها الرجم رجما لأن اتلافها مستحق وانما  
 تؤخر لحق الولد وقد انفصل الولد عنها وإن كان حدها الجلد تؤخر الى أن تتعافى من نفاسها  
 لأن النفساء فى حكم الربيضة والحدود فيما دون النفس لا تقام فى حالة المرض ولأنه اذا انضم  
 ألم الجلد الى ألم الولادة ربما يؤدى الى الاتلاف وهو غير مستحق فى هذه الحالة فتؤخر الى  
 أن تتعافى من نفاسها ﴿وقال﴾ وإن شهدوا عليها بالزنا فادعت أنها حبلى فمجرد قولها لا يكون  
 حجة فيما يؤخر الحد عنها كما لا يكون حجة فى المسقط ولكن القاضى يريها النساء لان هذا  
 شئ يطلع عليه النساء وما يشكل على القاضى قائما يرجع فيه الى من له بصيرة فى هذا الباب  
 كما فى قيم المتلفات والاصل فيه قوله تعالى فاسألو أهل الذكرا ان كنتم لاتمدون فان قلن  
 هى حبلى حبسها الى سنتين فان لم تلد رجما للتيقن بكذبهن فان الولد لا يبقئ أكثر من  
 سنتين وإن ادعت أنها عذراء أو رتقاء فنظر اليها النساء فقلن هى كذلك درى الحد عنها

لان شهادتهن حجة فيما لا يطلع عليه الرجال ولكن لا يقام الحد على الشهود بقول النساء  
 وكذلك المنيب اذا علم أنه مجبوب درى الحد ولم يحد الشهود لان المنيب لا يزني ولا  
 حد على قاذفه وهذا لان المقصود من اقامة الحد اظهار كذب القاذف ليندفع به العار عن  
 المقذوف وكذبه ظاهر هنا وانما يلحق العار القاذف هنا دون عفة المقذوف وعند الشافعي  
 وجه الله تعالى نذف المنيب كقذف غيره بوجوب الجلد على القاذف بناء على أصله أن  
 نفس القذف جرمية وفيما يرجع القاضي فيه الى قول النساء يكفي بقول امرأة واحدة  
 والمثني أحوط وقد بينا هذا في الطلاق (قال) واذا قال المسلم الزاني أنا عبد فشهد نصرانيان  
 أن مولاه أعنفه منذ سنة وهو نصراني عتق بشهادتهما ولكن يقام عليه حد العيب لان  
 شهادة النصراني لا تكون حجة على المسلم فيجعل فيما يقام عليه وجود هذه الشهادة كعدمها  
 بخلاف ما اذا شهد على ذلك رجل وامرأتان فان هذه الشهادة حجة على المسلم فيكون  
 معتبرا في اقامة الحد الكامل عليه وهذا الفرق الذي ترددنا في مسئلة الاحصان (قال)  
 وان شهد أربعة نصارى على نصراني بالزنا فقتل عليه بالحد ثم أسلم قال أدرا عنه الحد لان  
 القاضي لا يتمكن من اقامة الحد الا بحجة وشهادة النصراني ليست بحجة على المسلم وقد  
 بينا أن العارض من قبل اقامة الحد كالمقترن بالسبب وكذلك لو كان أقيم عليه بعضه وأسلم  
 لا يقام عليه ما بقي وكذلك الشهادة على السرقة والقطع والقتل وهذا استحسان في الحدود  
 والقصاص وأما في القياس فقد تم القضاء بما هو حجة ولا تأثير للاسلام بعد ذلك في اسقاط  
 ما لزمه من الحق عنه كالمال اذا قضى عليه بشهادة النصراني فأسلم يستوفي منه وفي  
 الاستحسان قال المقوبات تندري بالشبهات فيجعل المعترض قبل الاستيفاء شبهة مانعة  
 كالمقتن بأصل السبب بخلاف الاموال فانها تثبت بالشبهات ثم المقصود في المقوبات  
 الاستيفاء ولهذا لو رجع الشهود قبل الاستيفاء امتنع الاستيفاء بخلاف المال وقد بينا أن  
 في الحدود التي هي حق الله تعالى تمام القضاء بالاستيفاء بما يعترض قبل الاستيفاء من اسلام  
 المقتضى عليه يجعل كالموجود قبل القضاء ثم ذكر مسئلة الشهادات أن شهادة الكفار بعضهم  
 على بعض جائزة وان اختلفت ملهم الا على قول ابن أبي ليلى قال لا تجوز شهادة أهل ملة  
 على أهل ملة أخرى (قال) ولا يجوز شهادة الكافر الحدود في القذف فان أسلم ثم شهد  
 جازت شهادته لانه بالاسلام استفاد عدالة لم تكن موجودة قبل اقامة الحد وهذه العدالة لم

تصير بوجه بخلاف العبد يقام عليه حد القذف ثم يعتق لانه بالعتق لم يستفد عدالة لم تكن موجودة وقت اقامة الحد فان العبد عدل في دينه وتام بيان هذه الفصول في الشهادات **وقال** **﴿** أربعة شهدوا على رجل بالزنا ثم أقروا عند القاضي أنهم شهدوا بالباطل فعليهم الحد لانهم أكذبوا أنفسهم بالرجوع عن الشهادة فان لم يجدهم القاضي حتى شهد أربعة آخر غيرهم على ذلك الرجل بالزنا جازت شهادتهم لظهور عدالتهم وأقيم الحد على المشهود عليه بشهادتهم لان شهادة الفريق الاول ورجوعهم في حق الفريق الثاني كالمردوم ويدراً عن الفريق الاول حد القذف لانه يبين بشهادة الفريق الثاني ان المشهود عليه زان وانهم صادقون في قذفه بالزنا ولانه نيين انه غير محصن وقذف غير المحصن لا يوجب الحد وأكثر ما في الباب ان الفريق الاول لم يمانوا الزنا منه فخالهم كحال سائر الاجانب في قذفه والقاذف انما يستوجب الحد اذا لم يكن هناك أربعة يشهدون على المقتوف بالزنا **وقال** **﴿** واذا ثبت الزنا والسرقه على الكافر بشهادة المسلمين ثم أسلم أقيم عليه الحد لانه لو كان مسلماً عند أداء الشهادة كانت هذه الشهادة حجة عليه فكذلك اذا اعترض اسلامه الا ان يكون المهد قد تقدم فحينئذ يدراً عنه للشبهة كما لو كان مسلماً حين شهدوا عليه **وقال** **﴿** وجل زني باسرة مستكرهه فأفضاها فعليه الحد للزنا فان كانت تستمسك البول فعليه ثلث الدية وان كانت لا تستمسك البول فعليه كمال الدية لانه أقصد عليها عضواً لا ثانياً له في البدن وهو ما يستمسك به البول وفي ذلك كمال الدية وما يجب بالجناية ليس بدل المستوفى بالوطء حتى يقال لا يجمع بينه وبين الحد بل هو بدل المتلف بالجناية وذلك غير المستوفى بالوطء فالمستوفى بالوطء ما يملك بالنكاح والافضاء لا يكون مستحقاً بالنكاح وان طارعه فعلها الحد وليس عليه ضمان الجناية لوجود الرضي منها فان اذنها فيما دون النفس معتبر في اسقاط الارش وكذلك ان كانت صبية يجماع مثلها الا ان رضاها هناك لا يعتبر في اسقاط الارش لانها ليست من أهل اسقاط حقها **وقال** **﴿** وان زنى بصبية لا يجماع مثلها فأفضاها فلا حد عليه لان وجوب حد الزنا يعتمد كمال الفعل وكمال الفعل لا يتحقق بدون كمال المحل فقد تبين ان المحل لم يكن محلاً لهذا الفعل حين أفضاها بخلاف ما اذا زنى بها ولم يفضاها لانه تبين انها كانت محلاً لذلك الفعل حين احتملت الجماع ولان الحد مشروع للزجر وانما يشرع الزجر فيما يعيل الطبع اليه وطبع العقلاء لا يعيل الى وطء الصغيرة التي لا تنهى ولا تحتمل الجماع فلها حد واحد عليه ولكنه يعزر لارتكابه ما لا يحل

له شرعاً ثم ان كانت تستمسك البول فعليه نكاح الدبة والمهر اما نكاح الدبة لجرح الجائفة والمهر  
للوطء فان الوطء في ملك الغير لا ينفك عن عقوبة أو غرامة وقد سقطت العقوبة لشبهة  
القصدان في الفعل فيجب المهر لانه يثبت مع الشبهة والوطء ليس الايلاج الفرج في الفرج  
وقد وجد ذلك منه ألا ترى أنه يجب المهر تارة بالقدم وتارة بالوطء ثم السعد على الصغيرة  
بوجوب المهر فكذلك وطنها ان كانت لا تستمسك البول فعليه كمال الدبة لانفساد العضو  
الذي كانت استمسك البول به فانه لا ثاني له في البدن ولا مهر عليه في قول أبي حنيفة  
وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وفي قول محمد رحمه الله تعالى عليه مهر لوجود حقيقة الوطء  
منه فكما لا يدخل المهر في بعض الدبة فكذا لا يدخل في جميع الدبة لان وجوب الدبة  
بالجناية على العاقلة مؤجلاً والمهر في مال الجاني حالا فكيف يدخل احدهما في الآخر وهما  
يقولان الفعل واحد فاذا وجب به كمال بدل النفس يدخل فيه مادونه كالمو شيع وجلا فذهب  
عقله أو سقط جميع شعره حتى وجب عليه كمال الدبة دخل فيه ارش الموضحة وهذا لان  
المستوفى بالوطء في حكم التتق وكذلك التتلف بالجناية وعند اتحاد المستوفى لا يجب أكثر  
من بدل النفس بخلاف ما اذا كان البول يستمسك فان الواجب هناك بعض بدل النفس  
فيجوز ان يجب المهر معه وهو نظير ما لو قتل أحدي عيني أمة انسان يضمن نصف  
قيمتها ولا يملك شيئاً من الجنة بخلاف ما اذا قتل العيينين وضمن كمال الدبة فانه يملك الجنة  
وقال وإذا جامع صبية فافضاها ومثلها لا يجمع لم يحرم عليه أمها وابنتها في قول أبي حنيفة  
ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحرم استحساناً لوجود حقيقة  
الوطء بوجود إيلاج الفرج في الفرج والوطء ملة لا يحجب حرمة المصاهرة والدليل على ان  
الوطء جعل حكماً أنه يتناق به الاغتسال بنفس الايلاج من غير انزال ويجب به المهر وباب  
الحل والحرمة مبني على الاحتياط فلا احتياط استحسن أبو يوسف رحمه الله تعالى وجهه فقولها  
أن ثبوت حرمة المصاهرة بالوطء ليس لعينه بل لانه حرث للولد ولهذا لا يثبت بوطء الميتة  
وبالوطء في الدبر وهذا الفعل ليس بحرث للولد لان الحرث لا يتحقق الا بعمل منبث بخلاف  
الاغتسال فان وجوبه باستطلاق وكاء المنى وذلك يتم بمعنى الحرارة واللين في المحل وبخلاف  
ما اذا كانت صغيرة يشتهى مثلها لان كون المحل منبثاً حقيقة لا يمكن الوقوف عليه فيقام  
السبب الظاهر وهو كونها مشتهاة مقامه ألا ترى أن هذا الفعل حلال شرعاً لمنى الحرث

ثم يحل وطء الصغيرة التي تشتهى بالنكاح ولا يحل وطء الصغيرة التي لا تشتهى ومن نكح  
هذا الذي جامع هذه الصغيرة لاحد عليه لارتكابه وطء آحراماً فان الوطء الحرام في غير  
الملك مستقط للاحصان والصورة في ايراث الشبهة بمنزلة الحقيقة في درهما يندري بالشبهات  
﴿قال﴾ رجل زني باسراة فكسرتفذا ففعله الحد والارش في ماله لانه بمنزلة العمد ولا تعقل  
المائلة العمد وهو الجواب عن قول محمد رحمه الله في مسئلة الاقضاء بأن الواجب من الدية  
في ماله هنا لان الفعل عمد فيستقيم ادخال المهر فيه ﴿قال﴾ واذا قال الشهود تمعدنا النظر  
الى الزانيين لم تبطل شهادتهم به لانهم قصدوا بهذا النظر صحة تحمل الشهادة لاقضاء الشهوة  
فانه لا يحل لهم أداء الشهادة نالما يروا كالرود في المكحلة والنظر الى العورة عند الحاجة  
لا يوجب الفسق وان تمعد ذلك ألا ترى ان القابلة تنظروا الختان والحافطة كذلك وكذلك  
لو قالوا رأينا ذلك ولم تمعد النظر ﴿قال﴾ واذا ادعت الزني بها انها صارت مفضاة لم يقبل  
قولها في ذلك ما لم يشهد الشهود على الاقضاء وما لم يفسروا انهم رأوا ذلك لأنها تدعى  
الجنابة الموجبة للارش وذلك لا يثبت الابشادة الشهود ﴿قال﴾ ومن أتى امرأة أجنبية في  
دبرها فعليه الحد في قول أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى والتعزير في قول أبي حنيفة  
رحمه الله تعالى وكذلك الاواط عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يوجب التعزير عليهما وعندهما  
يحدان حد الزنا يرجان ان كانا عصمين ويحدان ان كانا غير عصمين وهو أحد قولي  
الشافعي رحمه الله وفي قول آخر قال يقتلان على كل حال لما روي عن رسول الله صلى الله  
عليه وسلم أنه قال اتلوا الفاعل والمفعول به وفي رواية ارجوا الاعلى والاسفل وتأويل ذلك  
عندنا في حق من استعمل ذلك الفعل فانه يصير مرتدأ فيقتل لذلك وهو تأويل الحديث  
الذي روى من أتى امرأته الخالض أو أتى امرأته في غير ما ناهى فقد كفر بما أنزل على محمد  
يعنى اذا استعمل ذلك ﴿وحجبتهم﴾ ان هذا الفعل زنا فيتملق به حد الزنا بالنص فأما من حيث  
الاسم فلان الزنا فاحشة وهذا الفعل فاحشة بالنص قال الله تعالى أتاتون الفاحشة ومن  
حيث المعنى ان الزنا فعل معنوي له غرض وهو ايلاج الفرج في الفرج على وجه محظور  
لاشبهة فيه لقصد سفح الماء وقد وجد ذلك كله فان القبل والدبر كل واحد منهما فرج  
يجب ستره شرعاً وكل واحد منهما مشتهى طبعاً حتى ان من لا يعرف الشرع لا يفصل بينهما  
والمحل انما يصير مشتهى طبعاً المعنى الحرارة واللين وذلك لا يختلف بالقبل والدبر ولهذا وجب

الاغتسال بنفس الايلاج في الموضعين ولا شبهة في تمحض الحرمة هنا لان الحمل باعتبار الملك ويتصور هذا الفعل مملوكا في القبل ولا يتصور في الدبر فكان تمحض الحرمة هنا آيين ومعنى سفع الماء هنا ابلغ منه في القبل لان هناك الحمل مثبت فيتوهم ان يكون الفعل حرنا وان لم يقصد الزاني ذلك ولا توهم هنا فكان تضييع الماء هنا آيين وليس هذا الكلام على سبيل القياس فالحد بالقياس لا يثبت ولكن هذا ايجاب الحد بالنص وما كان اختلاف اسم الحمل الا كاختلاف اسم الفاعل فان النص ورد بالحد في حق ما عزر رضي الله عنه فاجاب الحد على الغير بذلك الفعل لا يكون قياسا فكذلك هنا ورد النص بايجاب الحد على من باشر هذا الفعل في محل هو قبل فاجابه على المباشر في محل هو دبر بمد ثبوت المساواة في جميع المعاني لا يكون قياسا وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول هذا الفعل ليس بزنا لانه لا ترى أنه ينفي عنه هذا الاسم باثبات غيره فيقال لا مل وما زني وكذلك أهل اللغة فصلوا بينهما قال القائل

من كف ذات حرقى زي ذى ذكر لها محبان لو طلى وزنا

قد غابر بينهما في الاسم ولا بد من اعتبار اسم الفعل الموجب للحد ولهذا لا يجب القطع على المختلس والمنتهب والذى ورد في الحديث اذا أتى الرجل الرجل فهما زنايان مجاز لا يثبت حقيقة اللغة به والمراد في حق الاثم ألا ترى أنه قال واذا أتت المرأة المرأة فهما زنايتان والمراد في حق الاثم دون الحد كما ان الله تعالى سعى هذا الفعل فاحشة فقد سعى كل كبيرة فاحشة فقال ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن ثم هذا الفعل دون الفعل في القبل في المعنى الذى لا أجله وجب حد الزنا من وجهين احدهما أن الحد مشروع زجراً وطبع كل واحد من الفاعلين يدعى الى الفعل في القبل واذا آل الامر الى الدبر كان المفعول به ممتنعا من ذلك بطبعه فيتمكن التقصان في دعاء الطبع اليه والثاني أن حد الزنا مشروع صيانة للفراش فان الفعل في القبل مفسد للفراش ويتخلق الولد من ذلك الماء لا والد له ليؤدبه فيصير ذلك جرم يفسد بسببه عالم واليه أشار صلى الله عليه وسلم في قوله وولد الزنا شر الثلاثة واذا آل الامر الى الدبر ينعدم معني فساد الفراش ولا يجوز أن يجبر هذا التقصان بزيادة الحرمة من الوجه الذى قالوا لان ذلك يكون مقايسة ولا مدخل لها في الحدود ثم اختلف الصحابة رضي الله عنهم في هذه المسئلة فالروى عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه انه ما يحرقان بالنار وبه



أمر في السبمة الذين وجدوا على اللواطه وكان على رضى الله عنه يقول يجلدان ان كانا غير  
محصنين ويرجى ان كانا محصنين وكان ابن عباس رضى الله عنهما يقول يلى أعلى الاماكن  
من القرية ثم يلقى منكوساً فيتبع بالحجارة وهو قوله تعالى فجعلنا عليها سافله وأمطرنا عليهم  
حجارة الآية وكان ابن الزبير رضى الله عنه يقول يحبسان في أثنى المواضع حتى يموتا نننا  
وقال أبو يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى اتفقت الصحابة رضى الله عنهم أنه لا يسلم لهما أنفسهما  
وانما اختلفوا في كيفية تغليظ عقوبتهما فأخذوا بقولهم فيما اتفقوا عليه ورجحنا قول على رضى  
الله عنه بما يوجب عليهما من الحد وأبو حنيفة رحمه الله يقول الصحابة اتفقوا على أن هذا الفعل  
ليس بزنا لانهم عرفوا نصوص الزنا ومع هذا اختلفوا في موجب هذا الفعل ولا يظن بهم الاجتهاد  
في موضع النص فكان هذا اتفاقاً منهم أن هذا الفعل غير الزنا ولا يمكن ايجاب حد الزنا  
بغير الزنا بقيت هذه جريمة لا عقوبة لها في الشرع مقدرة فيجب التعزير فيه يقينا وما  
وراء ذلك من السياسة موكول الى رأى الامام ان رأى شيئاً من ذلك في حق فله أن  
يفعله شرعاً هو قال والناس أحرار في كل شئ الا في أربعة في الشهادة والعقل والحدود  
والقصاص يعني بالشهادة أن المشهود عليه اذا طعن في الشاهد أنه عبد فما لم يتم البينة على  
حريته لا يقضى بشهادته وبالعقل ان عاقلة القتلى خطأ اذا زعموا أنه عبد فما لم يتم البينة على  
حريته لا يمتلون جنائته وبالحدود اذا ادعى الزانى أنه عبد فما لم يتم البينة على حريته لا يقيم  
عليه حد الأحرار وبالقصاص اذا قطع يد حر أو عبد وزعم أنه عبد لا قصاص عليه  
فما لم يتم البينة على حريته لا يقضى عليه بالقصاص وهذا لأن ثبوت الحرية لمجهول الحال  
باعتبار الظاهر وهو أن الدار دار الاسلام فالظاهر من حال كل من هو فيه الحرية أو باعتبار  
استصحاب الحال من حيث أن الناس أولاد آدم وحواء عليهما السلام وهما كانا حرين  
وهذا يصلح حجة لدفع الاستحقاق لالابات الاستحقاق وشهادة الشاهد تثبت الاستحقاق  
وكذلك العاقلة تثبت استحقاق الدية عليهم وكذلك الحد والقصاص فالظاهر لهذا لا يكون  
حجة حتى تقوم البينة عليه وهو نظير اليد فانها حجة لدفع الاستحقاق لالاباته حتى انه  
باعتبار اليد في الجارية لا يستحق أولادها على الغير بخلاف ما اذا ثبت الملك فيها بالبينة فان  
قامت البينة في هذه الفصول على أنه كان ملكاً لفلان أعتقه وقضى القاضى بذلك ثم حضر المولى  
الغائب فأنكر ذلك فلا حاجة الى اعادة البينة عليه لأن هذه بينة قامت على خصم وهو المنكر

لحريته فانه خصم عن النائب لاتصال حقه بحق النائب بالقضاء به عليه يكون قضاء على  
 النائب **وقال** وإذا قضى القاضي بحد أو قصاص أو مال وأمساه ثم قال قضيت بالجور  
 وأنا أعلم ذلك ضمنه في ماله وعز و عزل عن القضاء لانه فيما جاز فيه ليس بقضاء بل هو  
 اتلاف بغير حق انما قضاؤه على موافقة أمر الشرع والشرع لا يأمر بالجور وهو فيما يلف  
 بغير حق كغيره في إيجاب الضمان عليه في ماله ويدزر لارتكابه مالا يحل له نصداً وينزل عن  
 القضاء لظهور خيانه فيما جعل أميناً فيه وفي هذا اللفظ دليل أن الصحيح من مذهب علمائنا  
 أن القاضي لا ينزل بالجور ولكن يستحق عزله لان الفسق عندنا لا يمنع صحة تقليده ابتداء  
 فلا يمنع البقاء بطريق الاولى بخلاف ما نقوله للمعتزلة انه ينزل بالجور وان تقليد الفاسق  
 ابتداء لا يصح بناء على أصلهم ان بالفسق يخرج من الايمان لان اسم الفسق اسم ذم واسم  
 الايمان اسم مدح فلا يجتمعان وهي معروفة من مذهبهم في القول بالمنزلة بين المنزلتين  
 والشافعي رحمه الله يوافقهم في انه ينزل بناء على أصله ان بالفسق ينقص ايمانه وان التقليد  
 ممن قلده كان على ظن أداء الامانة فلا يبقى حكمه بعد الخيانة كما في الودعية يقول بالخلاف  
 من طريق الفعل يطل العقد وهذا كله عندنا باطل فان الولاة من اختلفاء والصلواتين  
 والقضاة بعد اختلفاء الراشدين قل ما يخلو واحد منهم عن فسق وجور في القول بما قالوا  
 يؤدي الى أن يكون الناس سدى لا والى لهم وأى قول أخش من هذا وان ظهر أنه  
 قضى بالجور وقد فعله خطأ لم يكن عليه غرمه لانه غير معصوم عن الخطأ والخطأ موضوع  
 شرما قال الله تعالى وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به فكان هو قاضياً على موافقة أمر  
 الشرع ظاهراً غير جان فيما فعل ولكن اذا تبين الخطأ أخذ المفضى له يدرم ذلك ان كان  
 قضاؤه بحق المباد وان كان بحق الله تعالى فضمانه في بيت المال وعلى هذا قال علماؤنا رحمهم  
 الله تعالى القاضي اذا أخبر عن قضائه بشئ وأمر الناس برجم أو قتل بناء على قضائه فان كان  
 عالماً ورعاً وسمعهم أن يأخذوا بقوله من غير أن يستفسروه وان كان عالماً غير ورع لم يسمعهم  
 ذلك ما لم يستفسروا وكذلك لو كان ورعاً غير عالم لان الورع الذي هو غير عالم قد يخطئ لجهله  
 والعالم الذي ليس بورع قد يتعمد الجور ويميل الى الرشوة وأما اذا كان عالماً ورعاً فاتهم بآمنون  
 الخطأ لعله والجور لورعه فيسمعهم الاخذ بقوله **وقال** وليس للمولى أن يقيم الحد على مملوكه  
 ومملوكته عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى له ذلك في الحدود التي هي محض حق الله

تعالى اذا عين سببه من العبد أو أقربه بين يديه واذا ثبت بحجة اليقينة فله فيه قولان وفي  
 حد التغذف والقصاص له فيه وجهان وهذا اذا كان المولى ممن يملك اقامة الحد بولاية  
 الامامة ان كان اماما وان كان مكاتباً أو ذمياً أو امرأة فليس له ولاية اقامة الحد كما لا يثبت  
 له ولاية اقامة الحد بتقليد القضاء والامامة واحتج بمحدث علي رضي الله عنه أن النبي صلى  
 الله عليه وسلم قال أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم وحديث ابن عمر رضي الله عنهما  
 أن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا زنت أمة أحدكم فليجدها الى أن قال بعد الثالثة فليبيعها  
 ولو بظفير والجلد متى ذكر عند حكم الزنا يراد به الحدود دون التعزير وقد ذكر في بعض  
 الروايات فليجلدها الحد والمعنى فيه أن هذه عقوبة مشروعة للزجر والتطهير فيملك المولى  
 اقامته بولاية الملك كالتعزير وتأثيره أنه اصلاح للملك لان ملكه يتعيب بارتكاب هذه  
 الفواحش فما شرع للزجر عنها يكون اصلاحاً للملك بمنزلة التزويج وفي التطهير اصلاح ملكه  
 أيضاً ألا ترى أن ما كان مشروعا للتطهير كالختان وصدقة الفطر يملكه المولى بولاية الملك  
 وهذا لأنه من مملوكه ينزل منزلة السلطان من رعيته أو هو أقوى حتى تنفذ فيه تصرفاته ولو  
 حلف لا يضربه فأمر غيره حتى ضربه حنث كالسلطان في حق الرعية ولهذا قلنا اذا كان  
 مكاتباً أو ذمياً أو امرأة لا يقيم الحد لانه بولاية السلطنة لا يقيم فكذلك بولاية الملك كما  
 في حق نفسه لما كان لا يقيم الحد على نفسه بولايته السلطنة لا يقيم بملكه نفسه ولان في  
 القول بأنه يقيم التعزير عليه دون الحد جما بين التعزير والحد بسبب فعل واحد لانه اذا علم  
 بزناه عزره ثم رفعه الى الامام فيقيم عليه الحد ولا يجمع بينهما بسبب فعل واحد (ووجهنا)  
 فيه قوله فعلمين نصف ما على الحصنات من المذاب واستيفاء ما على الحصنات للامام خاصة  
 فكذلك ما على الاماء من نصف ما على الحصنات وعن ابن مسعود وابن عباس وابن أبي رزير  
 رضي الله عنهم موقوفاً ومرفوعاً ضمن الامام أربعة وفي رواية أربعة الى الولاية الحدود  
 والصدقات والجمعات والنبي، والمعنى فيه وهو أن هذا حق الله تعالى يستوفيه الامام بولاية  
 شرعية فلا يشاركه غيره في استيفائه كالخراج والجزية والصدقات وتأثيره ان بسبب الملك  
 يثبت للمولى الولاية في ما هو من حقوق ملكه فأما حقوق الله تعالى استيفاءها بطريق النيابة  
 ألا ترى أن حق العبد لا يستوفيه الا هو أو نائبه والامام متعين للنيابة عن الشرع فأما  
 المولى بولاية الملك لا يصير نائباً عن الشرع وهو كاجنبي آخر في استيفائه بخلاف التعزير

فانه من حقوق الملك والقصود به التأديب ألا ترى أنه قد يعزى من لا يخاطب بمحقوق الله  
كالصبيان وهو نظير التأديب في الدواب فانه من حقوق الملك وكذلك الختان فانه بمنزلة  
الغصى في الدواب لاصلاح الملك وكذلك صدقة القطر فانها بمنزلة المئونة والنفقات فلما كان  
معنى حق الملك مرجحا في هذه الاشياء ملك المولى اقامته ألا ترى أنه لو كان مكتبا أو ذميا  
أو امرأة كان له اقامة التعزير دون الحد بوضعه أن فيما ثبت للمولى الولاية بسبب الملك  
هو مقدم على السلطان كالنرويج وبالاتفاق للامام ولاية اقامة هذا الحد شاء المولى أو أبى  
عرفنا أنه لا يثبت ولاية اقامته بسبب الملك ووجه آخر أن وجوب هذه الحدود باعتبار  
معنى النفسية دون المالية اذ الحد لا يجب على المال بحال والعبد في معنى النفسية مبقى على  
أصل الحرية ولهذا يصح اقراره على نفسه بهذه الاسباب ولا يصح الراد المولى عليه  
بشيء من هذه الاشياء وولاية المولى عليه فيما يتصل بالمالية فأما فيما يتصل بالبدن كأجنبي  
آخر ألا ترى أن في طلاق زوجته جعل المولى كأجنبي آخر بخلاف التعزير فذلك قد يستحق  
باعتبار المالية على ما بينا أنه نظير الضرب في الدواب والدليل عليه أنه لا يملك سماع البيعة  
عليه ولو نزل منزلة السلطان لملك ذلك وإنما بحث في الميمن بالضرب لاعتبار العرف وقوله  
أقيموا الحدود على ما ملكتم أيمانكم خطاب للائمة كقوله فاقطعوا خطاب للائمة وقائدة  
تخصيص المالك أن لا تحملهم الشفقة على ملكهم على الامتناع عن اقامة الحد عليهم أو المراد  
السبب والمرافعة الى الامام وقد يضاف الشيء الى المباشر فارة الى السبب أخرى وهذا  
تأويل الحديث الآخر ان المراد به التعزير لان الجلد وان ذكر عند الزنا وإنما أضيف الى  
من لم يتعين ثابتي استيفاء حقوق الله تعالى فكان المراد التعزير ولا يبعد الجمع بين الحد  
والتعزير بسبب فعل واحد كالزاني في نهار ومضان يعزى لتمتع الافطار ويحد للزنا ويحسب لو  
كان المولى مكتبا يعزى مملوكه على الزنا ثم يرفعه الى الامام ليقم عليه الحد **وقال** وإذا  
ادعى الشهود عليه بالزنا ان هذا الشاهد محدود في قذف وان عنده بيعة بذلك أمهنته  
ما بينه وبين أن يقوم الماضى من مجلسه من غير أن يخلى عنه لأنه أخبر بخبر متمثل فيثاني في  
ذلك ولكن على وجه لا يكون فيه تضييع الحد الذى ظهر سببه عنده فانه منهى عن ذلك  
شرعا مأمور بالاقامة والاحتياط للدرء فلذا لا يخلى عنه ولكن يحمله الى آخر المجلس لأنه  
يمكن من احضار شهود يانه في هذا المقدار فان جاء بالبيعة والا أقام عليه الحد فان الران

شروده ليس بحضور في المصّر وسأله أن يؤجله أياماً لم يؤجله لأن الظاهر أنه كاذب فيما يقول ولو كان صادقاً فليس على كل عائب يؤب والتأخير في المعنى كالنضييع فكما ليس له أن يضع الحد فكذلك لا يؤخر إقامته بعد ما ظهر سببه من غير حجة بخلاف الأول فليس هناك تأخير الحد لأن مجلس الامام كحالة واحدة ولو لم يدع ذلك المشهود عليه كان للامام أن يؤخر الحد إلى آخر المجلس لأنه يجلس في المسجد وهو ممنوع من إقامة الحد فيها لحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تقام الحدود في المساجد والحديث حكيم بن حزام رضي الله عنه في حديث فيه طول فلا يقام فيها حدولان تلوث المسجد حرام وإليه أشار صلى الله عليه وسلم في قوله جنبوا مساجدكم صبيها نكم ومجانينكم وإقامة الحد في المسجد ربما يؤدي إلى التلوث فإن أراد الامام أن يقام بين يديه فلا بد من أن يؤخره إلى أن يقوم من مجلسه ويخرج من المسجد ليقام بين يديه فلماذا جوزنا ذلك القدر من التأخير وإن لم يدع المشهود عليه شيئاً ولكن أن أقام رجل البيعة على بعض الشهود أنه قذفه فإنه يجسه ويسأل عن شهود القذف فإذا زكوا وزكى شهود الزنا بدئ بحد القذف ودرئ عنه حد الزنا لأنه اجتمع عليه حدان وفي البداية بأحدهما إسقاط الآخر فيبدأ بذلك احتيالا للدرء ويأنه أنه إذا بدأ بحد القذف صار شاهد الزنا محدوحاً في القذف والمعترض في الشهود قبل إقامة الحد كالمفترون بالسبب وفيه درء حد الزنا من هذا الوجه وكذلك لو قذف رجل من شهود الزنا رجلاً من المسلمين بين يدي القاضي فإن حضر المقذوف وطالب بحده أقيم عليه حد القذف وسقط عنه حد الزنا فإن لم يأت المقذوف ليطلب بحده بquam حد الزنا لأن مجرد القذف عندنا لا يقدح في شهادته لأنه خبر متمثل بين الصديق والكذب ألا ترى أنه يتمكن من أنبائه بالبيعة وإنما الذي يبطل شهادته إقامة الحد عليه ولا يكون الإبطال للمقذوف فإذا أقيم حد الزنا ثم جاء المقذوف وطالب حده محد له أيضاً لأنه لم يوجد منه ما يسقط حقه فإن تأخير الخصومة لا يسقط حد القذف وكذلك لو كان مكان الزاني سارق أو كانت الشهادة بشيء آخر من حقوق العباد وهذا القذف من الشاهد قبل قضاء القاضي بشهادته وما تقدم سواء يبدأ بإقامة حد القذف فإن أقاموا بطلت شهادته فلا يقضى بها فلو بدأ بقطع السارق أو بالقضاء بشهادته ثم أقام عليه حد القذف وسعه وذلك أيضاً لأنه اعتمد في قضائه الحجة **وقال** وإذا ادعى الشهود عليه أن الشاهد آكل

دبا أو شارب خمر أو أنه استؤجر على هذه الشهادة وجاء على ذلك بيته لم تقبل بيته إلا على  
 قول ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى فإنه يقول هذا جرح في الشاهد فيمكن إثباته بالبينة كما لو  
 ادعى أنه عبد أو محدود في قذف والدليل عليه أن المشهود له لو أقر بهذا أو الشاهد أقر به  
 امتنع القضاء بشهادته فكذلك إذا أثبت الخصم بالبينة أن التاب بالبينة كالأبواب بأقرار الخصم  
 ولكننا نقول المشهود عليه بهذه البينة ليس يثبت شيئاً إنما يثبت شهادته والشهادة على النبي لا تقبل  
 كما لو قامت البينة على رجل بالنصب أو بالقتل في مكان في يوم فأقام البينة على أنه لم يحضر ذلك  
 المكان في ذلك اليوم لم تقبل هذه البينة وفي الكتاب أشار إلى التهاير فقال لو ثبت هذا لم تجز  
 شهادة أحد فإن المشهود عليه بذلك يأتي بالبينة على الذين شهدوا عليه أنهم كذلك فهذا لا ينقطع  
 بخلاف ما لو أقام البينة على أنه عبد أو محدود في قذف فإن ذلك أثبات وحسب لازم فيه لأن  
 كونه محدوداً لازم مطلق لشهادته على التأيد وقبول تلك البينة لا يؤدي إلى التهاير لأن القاضي  
 يسألهم من حده وما لم يثبتوا أن قاضي بلدة كذا حده لم تقبل شهادتهم ومثل هذا لا يجده  
 كل خصم وهذا مما يمكن إثباته بالبينة أيضاً أن تكون الشهادة في مال فيجىء بالبينة أن  
 الشاهد شريك فيه قد ادعى شركته أو يقول بأخذ مني كذا من المال رشوة لكيلا يشهد  
 على الباطل فإنه تقبل بيته على ذلك لأنه يدعى استرداد ذلك المال فتقبل بيته لذلك ثم يظهر به  
 فسق الشاهد **وقال** فإن أقام البينة أن الشاهد محدود في قذف حده ملان قاضي بلد كذا  
 وقال المشهود عليه أنا آتيك بالبينة على إقرار ذلك القاضي أنه لم يحضرنى أو على موته بسب  
 ذلك الوات الذي شهد هؤلاء أنه حضرنى فيه لا يقبل ذلك منه لأنه لا يثبت بهذا شيئاً إنما  
 يثبت شهادة الذين شهدوا عليه وكذلك إن قال أنا آتى بالبينة أنني كنت غائباً ذلك اليوم في  
 أرض كذا لم يقبل ذلك منه إلا أن يجىء من ذلك بأمر مشهور فيقبل ذلك في الحدود  
 والقصاص والاموال وغير ذلك لأن الشهرة في النبي حجة كما في الأثبات وإذا كان ذلك  
 أمراً مشهوراً فالقاضي عالم بكذب الشهود وإذا لم يجز له القضاء بشهادتهم عند تمكن تهمة  
 الكذب فعند الم يكذبهم أولى **وقال** أربعة شهدوا على رجل بالزنا فأراد الإمام أن يحده  
 فافتري رجل من الشهود على بعضهم تخاف القذوف أن طلب بحقه في القذف أن تبطل  
 شهادتهم فلم يطالب قال تجوز شهادتهم على الزنا ويحد المشهود عليه وليست هذه شبهة لأن  
 القذف خبر لنفسه لا يكون جريمة ودعما يكون حسنة إذا علم إصراره وله أربعة من الشهود

وانما الجريمة في هتك ستر العفة واشاعة الفاحشة من غير فائدة فلا يظهر ذلك الا بمجرده عن  
اقامة أربعة من الشهداء وانما يتم ذلك باقامة الحد عليه فلهذا لا يكون مجرد القذف عندنا شبهة  
مانعة من القضاء بشهادته **وقال** واذا حكم الحاكم بالرجم عليه ثم عزل قبل أن يرميه وولى آخر  
لم يحكم عليه بذلك لان الاستيفاء في الحدود من تنمة القضاء فهو كنفس القضاء في سائر  
الحقوق واذا عزل القاضى بعد سماع البيعة قبل القضاء في سائر الحقوق فليس للذى ولى  
بعده أن يقضى بتلك البيعة قال وانما هذا مثل قاض قضى على رجل بالرجم ثم انه أتى به  
قاض آخر فقامت عليه البيعة عند ذلك القاضى أن فلانا قضى عليه بالرجم فان القاضى لا ينفذ  
ذلك وكذلك كتاب القاضى الى القاضى في الحدود لا يكون حجة للعمل به فكذلك هنا  
**وقال** وان شهد الشهود على رجل فقالوا نشهد أنه وعلى هذه المرأة ولم يقولوا زنى بها  
فشهادتهم باطلة لان سبب الحد الزنا ولا يثبت بهذا اللفظ فالوطه قد يكون حراما وقد  
يكون حلالا بشبهة وغير شبهة والزنا نوع مخصوص من الوطه وباللفظ العام لا يثبت ما  
هو خاص وكذلك لو شهدوا أنه جامعها أو باضعها ولا حد على الشهود لتكامل عددهم  
ولأنهم ما صرحوا بنسبته الى الزنا **وقال** واذا زنى الذى فقال عندى هذا حلال لم يدرك  
عنه الحد لانا علمنا بكذبه فالزنا حرام فى الاديان كلها ولانا ما أعطيناه الذمة على استحلال الزنا  
بخلاف شرب الخمر فذلك معروف من أصل اعتقادهم فأما استحلال الزنا فسق منهم فيما  
يتمتعون كاستحلال الربا وقد بينا أنهم يمتنون من الربا ولا يمتنعون استحلالهم لذلك فكذلك  
الزنا **وقال** واذا شهد أربعة من أهل الذمة على ذمى أنه زنى بهذه المسلمة فشهادتهم باطلة  
لانه لا شهادة للذمى على المسلمة فكانوا قاذفين لها فيحدون حد القذف وتبطل شهادتهم على  
الرجل إما لاقامة حد القذف عليهم أولا لان الزنا لا يتصور بدون المحل ولم يثبت بشهادتهم  
كون المسلمة محلا لذلك **وقال** رجل تزوج امرأة من لا يحل له نكاحها فدخل بها لاحد عليه  
سواء كان عالما بذلك أو غير عالم في قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولكنه يوجع عقوبة اذا  
كان عالما بذلك وعند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا كان عالما بذلك فعليه الحد في  
ذوات المحارم وكل امرأة اذا كانت ذات زوج أو محرمة عليه على التأييد وحجتهما **وقال** في  
ذلك أن فعله هذا زنا قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم وكما في قوله تعالى انه كان  
فاحشة والفاحشة اسم الزنا وفي حديث البراء بن عازب مربي خالي أبو بردة بن نيار ومعه

لواء فقال بنننى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى رجل نكح منكوبة آبيه وامرني أن أنقله  
والدليل عليه أن العقد لا يتصور انعقاده بدون المحل ومحل النكاح هو المحل لأنه مشروع  
ملك المحل فالحرمة على التأيد لا تكون عملاً للمحل وإذا لم ينقد العقد لا تحل له لأنه لم  
يصادف عمله فكان ثبوتاً كما يلنو إضافة النكاح الى الدكود والبيع الى الميتة والدم والدليل  
عليه أن العقد المنقذ لو ارتفع بالطلاق قبل الدخول لم يبق شبهة مسقطه للعقد فالذى لم  
ينقد أصلاً أولى وجهه قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى قوله صلى الله عليه وسلم إنما امرأة  
نكحت بنير اذن وليها فنكاحها باطل فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فمع الحكم  
ببطالان النكاح أسقط الحد به فهو دليل على أن صورة العقد مسقطه للعقد وان كان باطلا  
شرماً واختلف عمر وعلى رضى الله عنهما في المعتدة اذا تزوجت بزواج آخر ودخل بها الزوج  
فقال على رضى الله عنه المهر لها وقال عمر رضى الله عنه ليت المال وهذا اتفاق منهما على  
سقوط الحد ولأن هذا الفعل ليس بزنا لئلا لما بينا ان أهل اللغة لا يفصلون بين الزنا وغيره  
الابالمقد وهم لا يفرقون المحل والحرمة شرماً ففرقتا ان الوطء المترتب على عقد لا يكون زناً  
لئلا فكذلك شرماً لان هذا الفعل كان حلالاً في شريعة من قبلنا والزنا ما كان حلالاً قط  
وكذلك أهل الذمة يقررون على هذا ولا يقررون على الزنا بل يحدون عليه وكذلك لا ينسب  
أولادهم الى أولاد الزنا ففرقتا ان هذا الفعل ليس بزناً وحده الزنا لا يجب بنسب الزنا لانه  
لو وجب انما يجب بالقياس ولا مدخل للقياس في الحد ثم هذا العقد مضاف الى عمله في الجملة  
لان المرأة بصفة الأثونة محل للنكاح ولكن امتنع ثبوت حكمه في حقه لما بين المحل  
والحرمة من المنافة فيصير ذلك شبهة في إسقاط الحد كما لو اشترى جارية بخمر فان الحر  
ليس بمال عندنا ولكن لما كانت مالا في حق أهل الذمة جعل ذلك معتبراً في حق انعقاد  
العقد به فهذه هي التي عمل في حق غيره من المسلمين لان يعتبر ذلك في ابراث الشبهة في  
حقه أولى والدليل عليه ملك الجين فان من وطئ أمته التي هي أخته من الرضاع لا يلزمه  
الحد والنكاح في كونه مشروعاً للمحل أقوى من ملك الجين ثم ملك الجين في محل لا يوجب  
الحل بحال بصير شبهة في إسقاط الحد فعقد النكاح أولى وشبهة العقد انما تعتبر بعد العقد  
لا بعد الرفع والطلاق رافع للعقد وقد بينا ان اسم الفاحشة لا يختص بالزنا بل هو اسم لجميع  
ما هو حرام قال تعالى ولا تقربوا الفواحش مآظهن منها وما باطنن وتأويل حديث أبى بردة



ابن نيار رحمه الله تعالى أن الرجل استحل ذلك الفعل فكان مردأً ألا ترى أنه قال وامرئى  
 أن أخس ماله **﴿ قال ﴾** رجل تزوج امرأة فزفت اليه أخرى فوطئها لا حد عليه لانه  
 وطء بشبهة وفيه قضى على رضى الله عنه بسقوط الحد ووجوب المهر والمدة ولا حد على  
 قاذفه أيضاً لانه وطئ وطءاً حراماً غير مملوك له وذلك مسقط احصائه الا في رواية عن  
 أبي يوسف رحمه الله تعالى فانه يقول بنى الحكم على الظاهر فقد كان هذا الوطء حلالاً له  
 في الظاهر فلا يسقط احصائه به ولكننا نقول لما تبين الامر بخلاف الظاهر فانما يبقى اعتبار  
 الظاهر في إرث الشبهة وبالشبهة يسقط الحد ولكن لا يقام الحد **﴿ قال ﴾** ولو فجر بامرأة  
 فقال حسبته امرأتى فعليه الحد لان الحسابان والظن ليس بدليل شرعى له أن يعتمد في  
 الاقدام على الوطء بخلاف الزفاف وخبر الخبر أنها امرأته فانه دليل يجوز اعتماده في  
 الاقدام على الوطء فيكون مورثاً شبهة **﴿ قال ﴾** رجل زنى بأمة ثم قال اشتريتها شراء  
 فاسداً أو على أن لأبائع خياراً فيه أو ادعى صدقة أو هبة وكذبه صاحبها ولم يكن له بينة  
 درى الحد عنه لان ما ادعاه لو كان ثابتاً لكان مسقطاً للحد عنه فكذلك اذا ادعى ذلك كما  
 لو ادعى نكاحاً أو شراءً صحيحاً وهذا لانه لو أقام على ذلك شاهداً أو استخلف مولى الامة  
 فأبى أن يحلف يدرأ الحد عنه لان انعقاد السبب مورث شبهة وان امتنع ثبوت الحكم لمانع  
 فكذلك اذا قال لا بينة لى لانه متى آل الامر الى الخصومة والاستحلاف سقط حد الزنا  
 وكذلك لو شهد عليه الشهود بالزنا وشهدوا أنه أقر بذلك فقال لست أملك الجارية ثم ادعى  
 عند القاضي هبة أو يباع درى عنه الحد لما قلنا **﴿ قال ﴾** ومن وطئ جارية له شقص فيها لاحد  
 عليه وان كان يعلم حرمتها عليه لان ملكه فيها كان مبيعاً للوطء فوجود جزء منها يكون  
 مسقطاً للحد ألا ترى أنه لو جاءت بولد فادعى نسبه ثبت النسب منه وصارت هى أم ولد  
 له فكيف يلزمه الحد بمثل هذا الفعل ولكن عليه حصة شريكه من المهر اذا لم تلد **﴿ قال ﴾**  
 ومن أعتق أمة بينه وبين آخر وهو معسر فقضى عليها بالسعاية لشريكه فوطئها الشريك فلا  
 حد عليه لانها بمنزلة المكاتبه وان كان المعتق موسراً فوقع عليها الآخر قبل أن يضمن  
 شريكه فلا حد عليه لانه يملك نصفها ولو ضمن شريكه ثم وطئها للمعتق فلا حد عليه لانه  
 يستسميها فيما ضمن فنكون كالمكاتبه له وان وطئها الشريك بعد ما ضمن شريكه فعليه الحد  
 لانها مكاتبه غيره وزعم بعض المتأخرين أن هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما عندها

يجب الحد على من وطئها المتق والساكت فيه سواء بناء على أصلهما أن المتق لا يتجزى ولكن الأصح أن هذا قولهم جميعا لأن الاختيار متعارضة في تجزئ المتق وبين الصحابة فيه اختلاف ظاهر فيصير ذلك شبهة في إسقاط الحد ولكن يسقط به إحصاء الواطئ حتى لا يجد قاذفه لأنه على وطء غير مملوك فإن ثبوت ملك الواطئ باعتبار كمال ملك الربة وذلك غير موجود **وقال** رجل طلق امرأته ثلاثاً أو خالها ثم وقع عليها في عدتها فإن قال ظننت أنها تحل لي فلا حد عليه وإن قال علت أنها على حرام فعليه الحد وفي الأصل أو طلقها واحدة فإنه والمراد الخلع فإما ما يكون بلفظ اليقونة قد ذكر بعد هذا أنه لا حد عليه على كل حال والمعنى أن بعد الخلع والطلاق الثلاث هي معتدة وبسبب العدة له عليها ملك اليد وقد بينا أن ملك اليد معتبر في الاشتباه فإن اشتبه عليه سقط الحد والا فلا **وقال** قيل بين الناس اختلاف أن من طلق امرأته ثلاثاً جلة هل يقع الثلاث أم لا فينبغي أن يصير شبهة في إسقاط الحد **وقال** هذا خلاف غير معتد به حتى لا يسع القاضي أن يقضي به ولو قضى لا ينفذ فضاؤه أرايت لو وطئها بعد انقضاء العدة كتناسق الحد بقول من يقول إذا طلقها ثلاثاً جلة لا يقع شيء وكذلك لو أعتق أم ولده ثم وطئها في العدة لأنها معتدة عن فراش صحيح بعد زوال الملك كالملقة ثلاثاً والمختلعة ولا حد على قاذفه في الوجهين لارتكابه وطءاً حراماً غير مملوك **وقال** وإذا حرمت المرأة على زوجها بردها أو مطاوعتها لابنه أو جماعه مع أمها ثم جامعها وهو يعلم أنها عليه حرام ففي القياس أنه يلزمه الحد لأن ارتفاع النكاح بهذه الأسباب أبلغ منه بالخلع ألا ترى أنها صارت محرمة على التأيد ولكنه استحسن فدرأ عنه الحد لأن العلماء يختلفون في عدتها ومنهم من يقول يتوقف زوال الملك بالردة على انقضاء العدة وكذلك يختلفون في ثبوت حرمة المصاهرة بالوطء الحرام ومن لا يثبت ذلك يعتمد ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم لا يحرم الحلال الحرام وهذا خلاف ظاهر لو قضى به القاضي نفذ فضاؤه فيصير شبهة في درء الحد وكذلك أن أباهما بقوله أنت خلية أو برة أو بائن أو بنة أو حرام وقال أردت بذلك ثلاث تطبيقات ثم جامعها ثم قال علمت أنها على حرام فلا حد عليه لأن بين الصحابة وأهل العلم رضي الله عنهم في هذا اختلاف طاهر وكان عمر رضي الله عنه يقول هي واحدة رجعية فيصير ذلك شبهة حكمية في درء الحد وكذلك لو قال أمرك يدك فطلعت نفسها ثلاثاً والزوج ينوي ذلك لأن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما قالاني

ذلك هي واحدة رجعية فيصير ذلك شبهة في استقاط الحد عنهم والحاصل أن الشبهة الحكيمة مستقطعة في حق من يعلم بالحرمة أو لا يعلم كالأب إذا وطئ جارية ابنة وشبهة الاشتباه تكون معتبرة في حق من اشتبه عليه دون من لم يشتبه عليه **وقال** وإن شهد الشهود عليه أنه زنى بأمرأة لم يعرفوها فلا حد عليه لأن شهادتهم عليها غير معتبرة إذا لم يعرفوها والزنا من الرجل بدون الحمل لا يتحقق ولأن من الجائز أن تلك المرأة التي رأوها يفعل بها زوجته أو أمته فلمهم لا يفصلون بين زوجته وأمه إلا بالمعرفة فإذا لم يعرفوها لا يمكن إقامة الحد بشهادتهم وإن قال المشهود عليه التي رأوها أمي ليست لي بأمرأة ولا خادم لم يحذف أيضا لأن الشهادة قد بطلت حين لم يبينوا الشهادة فبهذه اللفظة منه ليس بأمرار بالزنا ولو كان إمراراً أخذ الزنا لا يقيم بالأمرار مرة وإن أقر بالزنا بأمرأة غير معروفة فعليه الحد إذا أقر أربع مرات لأن الإنسان يعرف زوجته وأمه ويعلم أن فعله بها لا يكون زنا ظاهراً بالزنا فهذا تصريح منه بفعل الزنا في عمله وأنه لا مملك له في تلك المرأة فيقام الحد عليه لذلك **وقال** أربعة غير عدول شهدوا على رجل بالزنا فلا حد عليه ولا عليهم أما عليه فلأن ظهور الزنا لا يكون إلا بعد قبول شهادتهم وشهادة الفساق غير مقبولة لانا أمرنا فيها بالتوقف بالنص وأما عليهم فلا يقيم الحد عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى وهذا بناء على أن الفاسق له شهادة عندنا حتى أن القاضي لو قضى بشهادته نفذ قضاؤه فيكون كلامهم شهادة مائة من وجوب الحد عليهم وعند الشافعي رحمه الله تعالى ليس للفاسق شهادة وهي مسئلة كتاب الشهادات وعلى هذا لو أقام القاذف أربعة من الفساق على صدق مقالته يسقط به الحد عندنا لأن الله تعالى قال ثم لم يأتوا بأربعة شهداء وهذا قد أتى بأربعة شهداء وإن لم تكن شهادتهم مقبولة فلا يلزمه الحيد لانعدام الشرط وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا شهادة لهم بل يجب الحد عليهم وعلى القاذف بقذفه وإن كانوا عبيداً أو محدودين في قذف أو عبيداً حدوا جميعاً لأن العبيد لا شهادة لهم فكان كلامهم قذفاً في الأصل والمحدود في القذف ليس له شهادة الاداء لأن الشرع أبطل شهادته وحكم بكذبه والعميان لا شهادة لهم في الزنا لأن الشهادة على الزنا لا تكون إلا بعد الرؤية كالميل في المسكحلة وليس للأعمى هذه الآلة فكان كلامهم قذفاً من الأصل ولو كان الشهود أربعة أحدهم زوج المشهود عليها بالزنا فبهذه الشهادة تقبل عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى وقد بينا هذا في باب اللعان فإذا كانت الثلاثة كنفاراً والزوج

مسدا فلا شهادة للكمار على السلة فيحدون حد القذف ويلاعن الزوج امرأته لانه قدفها  
بازنا وقدف الزوج موجب للمان **وقال** وان جاء شهود الزنا فشهدوا به متفرقين في  
مجالس مختلفة لم تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف عندنا **وقال** الشافعي رحمه الله تعالى  
تقبل شهادتهم ويقام الحد على المشهود عليه واعتبر هذا بالشهادة على سائر الحقوق فان  
اختلاف المجالس لا يمنع العمل بالشهادة في شيء من الحقوق وما يندري بالشبهات وما لا  
يندري بالشبهات فيه سواء فكذلك الزنا وهذا لان الثابت بالنص عدد الاربعة في الشهود  
فاستراط اتحاد المجلس يكون زيادة على النص **وحجتنا** في ذلك ما روينا أن الثلاثة لما  
شهدوا على المفيرة بن شعبة بالزنا بين يدي عمر رضي الله عنهما وامتنع زياد أقام الحد على الثلاثة  
ولم ينتظر مجيء رابع ليشهد عليه بالزنا ولو كان اختلاف المجلس غير مؤثر في هذه الشهادة  
لانتظر مجيء رابع ليدرا به الحد عن الثلاثة وفي الكتاب ذكر عن الشعبي رحمه الله تعالى  
قال لو جاء مثل ربيعة ومضر فرادى حدتهم واللعن فيهم ان الشهادة على الزنا قدف في  
الحقيقة ولكن بتكامل العدد يتغير حكمها فيصير حجة للحد فيخرج من أن يكون قدفا به  
وفي مثل هذا الغير يشبر وجوده في المجلس كالقبول مع الإيجاب فان الإيجاب ليس بمقد  
فاذا انضم اليه القبول يصير عقداً فيعتبر وجود القبول في المجلس ليصير الإيجاب به عقداً  
وهذا لان كلامهم من حيث أنه قدف مفترق ومن حيث أنه حجة كشيء واحد ولا اتحاد  
المجلس تأخير في جمع مانفوق من الكلام فاذا كان المجلس واحداً جعل كلامهم كشيء واحد  
بمخلاف ما اذا تفرقت المجالس وان كانوا في مقعد واحد على باب القاضي فقام الى القاضي  
واحد بعد واحد وشهدوا عليه بالزنا ففي القياس لا تقبل شهادتهم أيضاً وهو رواية عن محمد  
رحمه الله تعالى لان اتحاد المجلس بهذا لا يحصل انما يحصل بأن يجلسوا جميعاً بين يدي القاضي  
فيشهدوا واحداً بعد واحد ولكنه استحسن فقال تقبل الشهادة هنا لان الشهادات  
اجتمعت في مجلس واحد وهذا من القاضي مبالغة في الاحتياط لينظر انهم هل يتفقون على  
لفظ واحد اذا لم يسمع بعضهم كلام بعض فلا يوجب ذلك قدحاً في شهادتهم فانالوا اعتبرنا  
هذا القدر من التفرق وجب اعتبار تفرق الاداء وان جلسوا جميعاً بين يدي القاضي ولا  
يتصور ادائهم جملة لان القاضي لا يتمكن من سماع كلام الجماعة وان قال اثنان ذني بها في  
دار فلان آخر قد بينا ان هذه الشهادة لا تقبل في إيجاب الحد على المشهود عليه ولكن لاحد

على الشهود لا اجتماع الاربعة على الشهادة بالزنا عليهما ﴿قال﴾ وإذا شهد أربعة نصارى على نصرانيين بالزنا ففضى القاضي بشهادتهم ثم أسلم الرجل أو المرأة قال يبطل الحد عنهما جميعاً لما بدا ان الطائفة من اسلام أحدهما بعد القضاء قبل الاستيفاء كالمقارن للسبب ولان شهادة الكافر ليست بحجة على المسلم فيصير ذلك شبهة في حق الآخر فان أسلم الشهود بعد ذلك لم ينفع أعادوا الشهادة أولم يمسدوها لان الحاكم يبطلها حين درأ الحد عنهما فلا يعمل بها بعد ذلك ﴿قال﴾ وان كانوا شهدوا على رجلين وامرأتين بالزنا فلما حكم الحاكم بذلك أسلم أحد الرجلين أو احدي المرأتين درئ الحد عن الذى أسلم وعن صاحبه ولا يدرا عن الآخرين لانهم شهدوا على كل رجل وامرأة كانتهم تفردوا بالشهادة عليهما والله أعلم بالصواب

### باب الاقرار بالزنا

﴿قال﴾ رضى الله عنه حد الزنا لا يقام بالاقرار الا بالاقرار أربع مرات في أربعة مجالس عندنا وقال الشافعى رحمه الله تعالى يقام بالاقرار مرة واحدة وقال ابن ليلى رحمه الله تعالى يقام بالاقرار أربع مرات وان كان في مجلس واحد واحتج الشافعى بقوله صلى الله عليه وسلم أغديا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها وان الغامدية لما جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت ان بى حبلنا قال اذهبي حتى تضفى حملك ثم رجمها ولم يشترط الاقارب الاربعة واعتبر هذا الحق بسائر الحقوق فما يندرى بالشبهات وما لا يندرى بالشبهات يثبت بالاقرار الواحد وبهذا تبين أن الاقرار غير معتبر بالشهادة في العدد فان في سائر الحقوق المدد معتبر في الشهادة دون الاقرار وكذلك في هذا الموضع المدالة تعتبر في الشهادة دون الاقرار وكذلك في هذا الموضع المذكورة ولفظ الشهادة يعتبر في الشهادة دون الاقرار وهذا لان زيادة طمأنينة القلب تحصل بزيادة العدد ولا يحصل ذلك بتكرار الكلام من واحد وفي أحد الحكمين وهو سقوط الحد عن القاذف يعتبر عدد الاربعة في الشهادة دون الاقرار فكذلك في الحكم الآخر وابن أبى ليلى رحمه الله تعالى اعتبر الاقرار بالشهادة بملة انه أحد حجتي الزنا ثم في الشهادة المعتبر عدد الاربعة دون اختلاف المجالس فكذلك في الاقرار ﴿وحجبتنا﴾ فيه

حديث ما عزي بن مالك رحمه الله تعالى قال جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال زيت  
 فظهرني فأعرض عنه فجاء الى الجانب الآخر فقال مثل ذلك فأعرض عنه فجاء الى الجانب  
 الثالث وقال مثل ذلك فأعرض عنه فجاء الى الجانب الرابع وقال مثل ذلك وفي رواية قال  
 في كل مرة وأن هذا للآخر فلما كان في المرة الرابعة قال صلى الله عليه وسلم الآن أقررت  
 أربعا فبمن زيت وفي رواية الآن شهدت على نفسك أربعا فبمن زيت قال بفلاة قال  
 لملك قبلها أو لمستها بشوة لملك بإشرتها فابي الا أن يقر بصريح الزنا فقال ابك خبل أبك  
 جنون وفي رواية بعث الى أهله هل يشكرون من عقله شيئا فقالوا لا فسأل عن احصائه  
 فوجده محصنا فأمر برجه فأنبي صلى الله عليه وسلم أعرض عنه في المرة الاولى والثانية  
 والثالثة وحكم بالرابعة ولو لم يكن العدد من شرطه لم يسمع الاعراض عنه على ما قاله صلى الله  
 عليه وسلم لا ينبغي لوال عند حد من حدود الله الا يقيه ألا ترى أنه في المرة الرابعة لما تمت  
 الحجة كيف لم يعرض عنه ولكنه قال الآن أقررت أربعا واشتغل بطلب ما يدركه عنه الحدة  
 فحين لم يجد ذلك اشتغل بالاقامة ولا يقال انما أعرض عنه لانه أحس به الجنون على ما روى  
 أنه جاء أشعث أغبر تأثر الرأس واليه أشار في قوله أبك خبل ثم لما رأى اصراره على كلام  
 واحد علم أنه ليس به جنون وهذا لانه قال الآن أقررت أربعا وفي هذا تنبيه على الاعراض  
 قبل هذا لعدم قيام الحجة وقد جاء تابعا مستسلما مؤثرا عقوبة الدنيا على الآخرة فكيف  
 يكون هذا دليل جنونه وانما قال ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم لطلب ما يدركه به  
 عنه الحدة كما لقن المقر الرجوع بقوله اسرفت ما أخاله سرق اسرفت فولى لا وانما كان أشعث  
 أغبر لانه جاء من البادية وقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا علامة الابراد فقال  
 رب أشعث أغبر ذى طمرين لا يؤبه به لو أقسم على الله لأبره وابن أبي ليلى رحمه الله تعالى  
 يستدل بهذا الحديث أيضا ويقول المذكور عدد الاقارير دون اختلاف المجالس ولكننا نقول  
 قد وجد اختلاف مجالس المقر على ما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم طرده في كل  
 مرة حتى نوادى بيمينه المدينة ثم رجع وفي رواية قال اذهب وبلك فاستغفر الله فذهب  
 حتى غاب عن بصر رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم رجع فالمعتبر اختلاف مجالس المفردون  
 القاضى حتى اذا غاب عن بصر القاضى في كل مرة يكنى هذا لاختلاف المجالس والذي  
 روى أنه أقر خمس مرات فانما يحمل ذلك على اقرارين كما منه في مجلس واحد فكانا

كإقرار واحد وروى أن أبا بكر رضى الله عنه قال له أقمرت ثلاث مررات أن أقمرت  
 الرابعة رجلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي رواية قال إياك والرابعة فانها موجبة وعن  
 بريدة الاسدي قال كنا أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم نتحدث أن ما عزالو جلس في  
 بيته بعد ما أقر ثلاثا ما بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم اليه من يرجه فدل على أن اشتراط  
 عدد الاقارير كان معروفا فيما بينهم وإن المراد من قوله فإن اعترفت فارجها الاعتراف  
 المعروف في الزنا وهو أربع مررات والصحيح من حديث التمامية أنها أقرت أربع مررات  
 هكذا ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى إلا أن الاقارير منها كانت في أوقات مختلفة قبل  
 الوضع وبعد الوضع وبعد ما طهرت من نفاسها وبعد ما قطعت ولدها ولهذا لم تنفق الرواية  
 على نقل الاقارير الأربعة في حديثها والذي روى أنها قالت أتريد أن ترددني بما رددت  
 ما عزالو لا يكاد يصح لأن ترديد ما عزالو كان حكما شرعيا فلا يظن بها أنها جاءت لطلب التطهير ثم  
 تعرض على رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما هو حكم شرعي واعتبار هذا الحق بسائر  
 الحقوق باطل فقد ظهر فيها من التغليب ما لم يظهر في سائر الاشياء من ذلك أن النسبة إلى  
 هذا الفعل موجب للحد بخلاف سائر الافعال وموجب للعان إذا حصل من الزوج في  
 زوجته بخلاف سائر الافعال ويشترط في احدي المجتئين من العدد ما لا يشترط في سائرهما  
 وكل ذلك للتغليب فكذلك اعتبار عدد الاقرار إلا أن العدد في الشهادة يثبت حقيقة وحكما  
 بدون اختلاف المجالس ولا يثبت في الاقرار حكما إلا باختلاف المجالس لأن الكلام إذا  
 تكرر من واحد في مجلس واحد بطريق الاختيار يجعل كلام واحد وإنما يتحقق معنى  
 التغليب باشتراط العدد في الاقرار الموجب للحد لا في الاقرار المسقط للحد عن القاذف  
 ألا ترى أن التصريح بلفظ الزنا يعتبر في الاقرار الموجب للحد دون المسقط وكذلك عدد  
 الأربعة بالشهود حتى إذا قذف امرأة بالزنا فشهد عليها شاهدان أنها أكرهت على الزنا  
 سقط الحد عن القاذف إذا عرفنا هذا فنقول ينبغي للإمام أن يرد المعتز بالزنا في المرة  
 الأولى والثانية والثالثة لحديث عمر رضى الله عنه قال أطردها المعتز بالزنا فإذا عاد الرابعة  
 فافر عنده سألته عن الزنا ما هو وكيف هو وبين زنى وأين زنى لما بينا في الشهادة إلا أن في  
 الاقرار لا يسأل متى زنا لأن حد الزنا يقام بالاقرار بعد التقدم وإنما لا يقام بالبينه فلم يذ يسأل  
 الشهود متى زنى ولا يسأل المقر عن ذلك فإذا وصفه وأثبتته قال له فلعلك تزوجتها أو وطنتها

بشبهة وهذا في معنى تلقين الرجوع والامام مندوب اليه وهو نظير ما قال رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم لما عز لملك قبلتها فان قال لا نظير في عقله وسأل أهله عن ذلك كما فعله رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم في ماعز وهذا لان الاقرار من المجنون والمفتوه هدر والمقل  
 ليس بمعين فلا بد للامام من ان يتأمل في ذلك فاذا علم انه صحيح العقل يسأل عن  
 الاحصان لان ما يلزمه من العقوبة يختلف باحصانه وعدم احصانه وسأله عن ذلك فمسي  
 يقربه ولا يطول الامر على القاضي في طلب اليقنة على احصانه فاذا قال احصنت استفسره  
 في ذلك لان اسم الاحصان ينطلق على خصال وربما لا يعرف المقر بعضها فيسأله لهذا فاذا  
 فسره أمر برجه فاذا رجم غسل وكفن وحفظ وصلى عليه لانه مقتول بحق فيصنع به  
 ما يصنع بالموتى وقد سألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن غسل ماعز وتكفينه والصلاة  
 عليه فقال اصنعوا به ما تصنعون بموتاكم زاد في رواية ولقد تاب توبة لو قسمت توبته على  
 أهل الحجاز لو ستمهم وفي رواية على أهل الأرض وقد رأيت يئنس في أنهار الجنة وروى  
 أن رجلين من الصحابة قالوا فيما بينهما ما كنت نفسي حتى جاء واعترف فقتل كما يقتل  
 الكلاب فسمع ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وسكت حتى مروا بحارميت فقال  
 للرجلين انزلا فكلوا فقالا انها ميتة فقال تناولكما من عرض أخيكما أعظم من ذلك **وقال**  
 فان أمر برجه فرجع عن قوله دري الحد عنه عندنا وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى لا  
 يدرا عنه الحد برجوعه وكذلك الخلاف في كل حد هو خالص حق الله تعالى واعتبر هذا  
 الاقرار بسائر الحقوق مما لا يندري بالشبهات أو يندري بالشبهات كالتقصاص وحد القذف  
 والرجوع عن الاقرار باطل في هذا كله **وحجتنا** فيه أن النبي صلى الله عليه وسلم لقن  
 المقر بالسرقه الرجوع فلزم يصح رجوعه لما لقنه ذلك فقد رويناه أن ماعزا رضى الله عنه لما  
 هرب انطلق المسلون في أثره فرجوه فقال النبي صلى الله عليه وسلم هلا خليم سييله ولان  
 الرجوع بعد الاقرار انما لا يصح في حقوق المباد لوجود خصم يصدقه في الاقرار ويكذبه  
 في الرجوع وذلك غير موجود فيما هو خالص حق الله تعالى فيتعارض كلامه الاقرار  
 والرجوع وكل واحد منهما متمثل بين الصدق والكذب والشبهة تثبت بالمعارضه **وقال**  
 واذا أقر أربع مرات في أرمه مجالس وأنكر الاحصان وشهد الشهود عليه بالاحصان برجم  
 لان الثابت بالبينة أقوى من الثابت بالاقرار ولا يجعل انكاره للاحصان رجوعا منه عن



الاقرار بالزنا لانه مصر على الافرار بالزنا والتزام العقوبة مع انكار الاحصان وانما أنكر  
 الاحصان وقد ثبت بالينة ولو أقر بالاخصان بعد انكاره كان يرجع فكذلك اذا ثبت بالينة  
**هو قال** فان كانت المرأة التي أقر أنه زنى بها غائبة فالقياس أن لا يحد الرجل لانها لو حضرت  
 ربما ادعت شبهة نكاح مسقط للحد عنها فلا يقام الحد في موضع الشبهة وقيل هذا قياس  
 قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قياس مسألة السرقة اذا قال سرق أنا وفلان مال فلان  
 وفي الاستحسان يقام عليه الحد لحديث ما عرّض الله تعالى عنه فان رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم لم يحضر المرأة التي أقر أنه زنى بها ولكن أمر برجه وفي حديث المسيف أوجب  
 الجلد على ابن الرجل ثم قال انهد يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها فدل ان  
 حضور المرأة ليس بشرط وهذا لان ما من شبهة تدعيها اذا حضرت فالرجل متمكن من  
 أن يدعى ذلك وتوهم ان تحضر فتدعى الشبهة كتوهم ان يرجع المقر عن اقراره فكما لا يمتنع  
 اقامة الحد على المقر لتوهم ان يرجع عنه فكذلك هذا وان جاءت المرأة بعد ما حد الرجل  
 فادعت النكاح وطلبت المهر لم يكن لها المهر لان القاضي حكم بان فعله كان زنا بها حين  
 أقام عليه الحد والزنا لا يوجب المهر وهي تدعى ابطال حكم الحاكم بقولها **هو قال** أربعة  
 فساق شهدوا على رجل بالزنا وأقر هو مرة واحدة فلا حد عليه لعدم الحجة فان الحجة  
 الاقارب الاربعة أو شهادة اربعة عدول ولا يقال اقراره مرة واحدة تعديل منه للشهود  
 وتصديق لهم فيليني ان يلتحقوا بالمدول في هذه الحادثة لان القاضي لا يقضى بشهادة  
 الفساق وان رضى به الخصم فان التوقف في خبر الفاسق واجب بالنص فلا يتغير ذلك  
 باقراره ثم اقراره مانع من القضاء بالشهادة لان الشهادة تكون حجة على المنكر دون المقر  
 الا انه اذا كان الشهود عدولا يجعل الاقرار الواحد كالمعدوم لما لم يتبين به سبب الحذفتين  
 ذلك بالينة وان كان الشهود عدولا لم يذكر في الاصل وذكر في غير رواية الاصول انه  
 لا يحد عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لان الشهادة قد بطلت باقراره لكونه حجة على  
 المنكر لا على المقر وعند محمد رحمه الله تعالى يحد لان الشهود عدول فاستغني عن اقراره فبطل  
 الاقرار ولا يوجد ذلك في شهادة الفاسق **هو قال** قيل **هو** فبالاقرار الواحد اذا لم يثبت الحد  
 يثبت الرطة الموجب للمهر فيليني أن لا يعتبر ذلك وان كرر الافراد لانه قصد بذلك اسقاط  
 المهر عن نفسه فيكون متهما وهو نظير ما قلتم في الاستدلال على قول أبي يوسف في السرقة

أنه إذا لم يثبت الحد قبل الاقرار الواحد يجب الضمان فلا يعتبر اقراره بعد ذلك في استقام  
الضمان وهذا لان حكم اقراره بالزنا مراعى من حيث أن الزنا غير موجب للمهر فان تم عدد  
الاربعة تبين أنه لم يكن موجبا للمهر وان لم يتم كان موجبا للمهر كما أنه بعد تمام الاقرار ان يرجع  
تبين أن الواجب لم يكن عليه الحد بخلاف السرقة فان نفس الاخذ موجب للضمان وانما سقط  
الضمان لضرورة استيفاء القطع حقا لله تعالى على ما بينه **﴿ قال ﴾** واذا وطئ الرجل جارية  
ولده وقال علمت أنها علي حرام لا يحد للشبهة الحكيمة التي تمكنت في الموطوءة بقوله صلى  
الله عليه وسلم أنت ومالك لأبيك وكيف يجب الحد ولو جاءت بولد فادعاء ثبت النسب وصارت  
أم ولد له وان وطئ جارية أحد أبويه أو امرأته فان اتفقا على أنهما كانا يعلنان بجرمة الفعل  
فليهما الحد لانه لا شبهة هنا في المحل وانما الشبهة من حيث الاشتباه فلا يكون معتبرا اذا لم  
يشتبه فأما اذا قال الواطئ ظننت أنها تحمل لى أو قالت الجارية ظننت أنه يحل لى لاحد علي  
واحد منهما لان شبهة الاشتباه عند الاشتباه معتبر بالشبهة الحكيمة ودعوى الشبهة الحكيمة  
من أحدهما يسقط الحد عنهما فكذلك شبهة الاشتباه وحكى عن ابن أبي ليلى أنه أقر  
عنده رجل أنه وطئ جارية أمه فقال له أو طأناها قال نعم حتى قال أربع مرات فأمر بضربه  
الحد وخطأه أبو حنيفة رحمه الله تعالى في هذا القضاء من أوجه أحدها ان باقراره بلفظ  
الموطوء لا يلزمه الحد ما لم يقر بصريح الزنا والثاني وهوان القاضي ليس له أن يطلب الاقرار  
في هذا الباب بقوله أفعلت بل هو مندوب الى تلقين الرجوع والثالث أنه لم يسأله عن علمه  
بجرمتها ويبنى له أن يسأله عن ذلك وليس له أن يقيم الحد ما لم يعلم علمه بجرمة ذلك الفعل  
**﴿ قال ﴾** ولو وطئ جارية أخيه أو أخته وقال ظننت أنها تحمل لى فليمة الحد لان هذا ليس  
بموضع الاشتباه وان كل واحد منهما في حكم الملك كالأجنبي **﴿ قال ﴾** في الاصل ولم يجعل  
هذا كالسرقة يبنى اذا سرق مال أخيه أو أخته لا يقطع ثم أجاب وقال ألا ترى أنه لو زنى  
بأخته وعنته حدته ولو سرق من واحدة منهما لم أقطعه وانما أشار بهذا الى أن في حد  
السرقة لا بد من هتك الحرز والاحراز لا يتم في حق ذي الرحم المحرم لان بعضهم يدخل  
بيت بعض من غير استئذان وحشة بخلاف حد الزنا **﴿ قال ﴾** وان وطئ جارية ولد ولده  
فجاءت بولد فادعاء فان كان الاب حيا لم تثبت دعوة الجدد اذا كذبه ولد الولد لان صحة  
الاستيلاء تدبني على ولاية نقل الجارية الى نفسه وليس للجد ولاية ذلك في حياة الاب ولكن

ان أثره ولد الولد عتق باقراره لانه زعم أنه ثابت النسب من الجلد وأنه عمد فيعتق عليه بالقرابة  
ولاشئ على الجلد من قيمة الامة لانه لم يملكها وعليه المقر لان الوطء قد ثبت باقراره وسقط  
الحد للشبهة الحكيمة وهو البتة فيجب المقر وكذلك ان كانت ولده بعد موت الاب  
لاقل من ستة أشهر لانا علمنا ان المولود كان في حياة الاب وأنه لم يكن للجد عند ذلك  
ولاية نقلها الى نفسه وان كانت ولده بعد موته لستة أشهر فهو مصدق في الدعوة صدقه ابن  
الاب أو كذبه لان المولود به انما حصل بعد موت الاب والجد عند عدم الاب بمنزلة الاب  
في الولاية فلان ينقلها الى نفسه بدعوة الاستيلاء **وقال** وإذا شهد اليهود على زنا قديم لم  
أحد بشهادتهم للشهود عليه وقد بينا هذا ولم أحدهم أيضا لان عددهم متكامل والاهلية  
للسهادة موجودة وذلك يمنع أن يكون كلامهم قذفا وان أقر بزنا قديم أربع مرات أقيم  
عليه الحد عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى لا يقام اعتبارا لحجة الاقرار بحجة البيعة فان الشهود  
كما نذبوا الى الستر فالمرتكب للفاحشة أيضا مندوب الى الستر على نفسه قال صلى الله عليه  
وسلم من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستر بستر الله ولكننا نستدل بآخر الحديث  
حيث قال ومن أبدي لنا صفحته أقنا عليه حد الله وهذا قد أبدى صفحته باقراره وان كان  
تقادم العهد والمعنى فيه أن التهمة تنتمي عن اقراره وان كان بعد تقادم العهد فان الانسان  
لا يماضى نفسه على وجه يحمله ذلك على هتك ستره بل انما يحمله على ذلك الندم وإيثار  
عقوبة الدنيا على الآخرة بخلاف الشهادة فتقادم العهد هناك تترك التهمة من حيث أن  
المداوة حملتهم على أداء الشهادة بعد ما اختاروا الستر عليه وهنا كان اصراره بمنع عن  
الاقرار ثم الندم والتوبة حملة على الاقرار بعد تقادم العهد **وقال** والدمي والعبد في الاقرار  
بإثبات كالحرة المملوك وأما الذي خرمه الزنا ثابت في حقه كما هو ثابت في حق المسلم واقراره  
ملزوم أيضا كالقرار المسلم فأما العبد فاقراره بإثبات يصح عندنا موجبا للحد عليه ما أذونا كان  
أو محجورا وعند زفر رحمه الله تعالى لا يصح لان نفسه مملوكة للمولى وبهذا الاقرار يتضرر  
المولى من حيث أنه تنقص ماليته بإقامة الحد عليه ولهذا لا يصح اقراره على نفسه بالمال  
اذا كان محجورا فكذلك بالحد ولكننا نقول ما لا يملكه المولى على عبده فالعبد فيه ينزل  
منزلة الحر كطلاق زوجته بخلاف الاقرار بالمال فان المولى يملكه عليه ثم وجوب الحد على  
العبد باعتبار أنه نفس مخاطبة وفيما يرجع الى ذلك هو كالحرة ولانه غير منهم بالاقرار على

نفسه بالاسباب الموجبة للعقوبة ولأن ما يلحقه من الضرر في ذلك فوق ما يلحق المولى  
بلاستغناء التهمة حكمتنا يصحح اقراره بخلاف الاقرار بالمال **هو قال** **﴿** ولا يؤخذ الاخرس  
بحد الزنا ولا بشيء من الحدود وان أقر به بإشادة أو كتابة أو شهدت به عليه شهود وعند  
الشانئ رحمه الله تعالى يؤخذ بذلك لانه نفس غاطية فهو كالاعمى أو أقطع اليدين أو الرجلين  
ولكننا نقول اذا أقر به بالإشادة فلا إشادة بدل عن العبارة والحد لا يقام بالبدل ولانه لا بد  
من التصريح بلفظة الزنا في الاقرار وذلك لا يوجد في إشادة الاخرس انما الذي يفهم من اشارته  
الوطء فلو أقر الناطق بهذه العبارة لا يلزمه الحد فكذلك الاخرس وكذلك ان كتب به  
لان الكتابة تردود والكتابة قائمة مقام العبارة والحد لا يقام بمثله وكذلك ان شهدت الشهود  
عليه بذلك لانه لو كان ناطقا ربما يدعى شبهة تدراً الحد وليس كل ما يكون في نفسه يقدر  
على اظهاره بالإشادة فلو اقاما عليه كان اقامة الحد مع تمكن الشبهة ولا يوجد مثله في الاعمي  
والافطع لتمكنه من اطهار دعوى الشبهة والذي يحسن ويفيق في حال اقامته كغيره من  
الاصحاء يلزمه الحد بالزنا في هذه الحالة سواء أقر به أو شهد عليه الشهود وان قال زنيته  
في حال جنوني لم يحد لانه أضاف الاقرار الى حالة معهودة وهو ليس بأهل لالتزام العقوبة  
في تلك الحالة لكونه سرفوع الفلم عنه فهو كالبالغ اذا قال زنيته وأنا صبي وكذلك الذي  
أسلم اذا أقر أنه كان يزني في دار الحرب لانه أضاف الاقرار الى حالة تنافي التزام العقوبة  
بالزنا في تلك الحالة فانه لم يكن تحت ولاية الامام ولا كان ملتزماً بحكم الاسلام **هو قال** **﴿** وان  
أقر المحبوب بالزنا لا يحد لانا نيقن بكذبه فالمحبوب ليس له آلة الزنا فالتيقن بكذبه أكثر  
تأثيراً من رجوعه عن الاقرار **هو قال** **﴿** وان أقر الخصى بالزنا أو شهدت به عليه الشهود  
حد لان للخصى آلة الزنا وانما ينعدم بالخصى الانزال وذلك غير معتبر في انعام فعل الزنا  
فيلزمه من الحد ما يلزم الفحل وان قال العبد بعد عتقه زنيته وأنا عبد لزمه حد العبيد لانه  
مصدق في اضافة الاقرار الى حالة الرق لكونها حالة معهودة فيه ثم الثابت باقراره كالثابت  
بالمعينة ولو عايناه زني في حالة رقه ثم عتق كان عليه حد العبيد فهذا مثله **هو قال** **﴿** واذا أقر  
الرجل أربع مرات أنه زني بثلاثة وقالت كذب ما زني بي ولا أعرفه لم يحد الرجل في قول  
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى يحد لحديث سهل بن  
سعد ان رجلاً أقر بالزنا بامرأة وأنكرت فحده رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأن الزنا

فعلان من الزانيين وفعل كل واحد منهما يظهر باقراره موجبا للحد عليه فانكارها لا يؤثر  
 في اقراره وأكثر ما فيه أنه يتمتع بانكارها ظهور الزنا في حقها وذلك لا يمنع وجوب الحد  
 على الرجل كما لو كانت حاضرة ساكتة أو غائبة وكما لو قالت زنا بي مستكرهة يجب الحد  
 عليه وإن لم يجب عليها وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول فعل الزنا من الرجل لا يتصور بدون  
 المحل وبانكارها قد انتفى في جانبها فينتفى في جانبها أيضاً ألا ترى أنه لو انتفى صفة الزنا في  
 جانبها بدعوي النكاح سقط الحد عنهما فإذا انتفى أصل الفعل أولى وهذا لأن القاضي  
 لا يتمكن من القضاء عليه بالزنا مع انكارها ألا ترى أنها تبقى محصنة لا يتمكن من القضاء  
 عليه بالزنا بغيرها لأنه لم يقرب بذلك وبدون القضاء بالزنا لا يتمكن من إقامة الحد وفي النائية  
 قياس استحسان والفصل المستحسن لا يدخل على طريقة القياس ثم نبهتها واستكرهاها  
 لا ينفى الفعل في جانبها وبانكارها ينتفى ألا ترى أن من أقر لسان بشيء وكذبه بطل  
 اقراره حتى لو صدقه بعد ذلك لم يصح ولو كان غائبا أو حاضرا ساكتا لم ييطل به الاقرار  
 حتى إذا صدقه عمل بتصديقه وهذا بخلاف ما إذا قالت زنى بي مستكرهة لأن المحلية وأصل  
 الفعل هناك قد ظهر في حقها ولهذا سقط احصائها به وحديث سهل بن سعد قد ضعفه أهل  
 الحديث ثم تأويل الحديث أنها أنكرت وطالبته بمجد القذف فحده رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم بقذفه إياها بالزنا لا باقراره بالزنا على نفسه وعلى هذا الواقت اسرأ أنه زنى بها فلان أربع  
 سرات وأنكر الرجل فهو على خلاف الذي بينا في إقامة الحد عليها وكلام أبي حنيفة رحمه  
 الله تعالى هنا أظهر لأن المباشر للفعل هو الرجل فلا يثبت أصل الفعل مع انكاره وإن قال  
 الرجل صدقت حدث المرأة ولم يحد الرجل لأنه بالتصديق صار مقرا بالزنا مرة واحدة وقد بينا  
 أن بالاقرار الواحد لا يقام الحد **وقال** الحربي المستأمن في دارنا إذا أقر بالزنا أربع سرات  
 لا يقام عليه الحد وقد بينا الخلاف في هذا في البيئة فكذلك في الاقرار وعمل في الاصل فقال  
 بأنه لا يؤخذ منه الخراج ومعناه أن الجزية تؤخذ من أهل الذمة حقا لله تعالى ثم لا تؤخذ  
 من المستأمن عرفنا أنه لا يجري عليه ما هو خالص حق الله تعالى **وقال** وإذا دخل  
 المسلم دار الحرب بأمان فزنى هناك بمسلة أو ذمية ثم خرج إلى دار الاسلام فأقر به لم يحد  
 وهذا عندنا وقال الشافعي يحد لأن المسلم ماتم لاحكام الاسلام حيث ما كان ومن أحكام  
 الاسلام وجوب الحد على الزاني ولكننا نستدل بقوله صلى الله عليه وسلم لا تقام الحدود

في دار الحرب والمأخوذ فيه أن الوجوب لا يراد لبيته بل للاستيفاء وقد انعدم المستوفى لانه  
 لا يملك إقامة الحد على نفسه وليس للإمام ولاية على من في دار الحرب ليقم عليه الحد  
 فامتنع الوجوب لانعدام المستوفى وإذا لم يجب عليه حين باشر السبب لا يجب بمس ذلك  
 وإن خرج إلى دارنا **قال** **﴿** وكذلك سرية من المسلمين دخلت في دار الحرب فزنى  
 رجل منهم هناك أو كانوا عسكرياً لأن أمير المسكر والسرية إنما فوض إليه تدبير الحرب  
 وما فوض إليه إقامة الحدود وأما إذا كان الخليفة غزاً بنفسه أو كان أمير مصر يقيم الحدود  
 على أهله فإذا غزاً بجند فانه يقيم الحدود والتفصيص في دار الحرب لأن أهل جنده تحت  
 ولايته فمن ارتكب منهم منكراً موجباً للعقوبة يقيم عليه العقوبة كما يقيمها في دار الاسلام  
 هذا إذا زنى في المسكر وأما إذا دخل دار الحرب وقفل ذلك خارجاً من المسكر لا يقيم عليه  
 الحد بمنزلة المستأمن في دار الحرب **قال** **﴿** ولا حد على من زنى أو شرب الخمر في مسكر  
 أهل البني منهم ولا من كان تاجراً من أهل العدل وأسرانهم فيه لأن يد إمام أهل العدل  
 لا تصل إليهم لمنعة أهل البني وولايتهم في الاستيفاء منقطعة لتقصود يده وقد بينا أن الوجوب  
 للاستيفاء فإذا انعدم المستوفى امتنع الوجوب كما لو فعل ذلك في دار الحرب وإن كان  
 خروجه من دار الحرب أو من عسكر أهل البني بعد تطاول المدة فلا اشكال في أنه يدرأ  
 العقوبة إذا تطاولت المدة في حد الشرب سواء ثبت بالافرار أو بالبينة وفي حد الزنا إذا  
 ثبت بالبينة **قال** **﴿** ويقام الحد على العبد إذا أقر بالزنا أو بغيره مما يوجب الحد وإن كان  
 مولاه غائباً وكذلك النقط والتفصيص لأن الوجوب عليه باعتبار النفس في محل لا حق  
 للمولى فيه فإن حق المولى في المالية وقد بينا أنه في حكم النفس هو والخمر سواء وأبو حنيفة  
 ومحمد رحمهما الله تعالى يفرقان بين حجة البينة والافرار باعتبار أن للمولى حق الطعن في  
 البينة دون الافرار وإن الافرار موجب للحق بنفسه والبينة لا توجب إلا بالنقض وقد  
 قررناه في الآتي **قال** **﴿** وإذا وجب على المريض حد من الحدود في زنا أو شرب أو سرقة  
 حبس حتى يبرأ لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أمر علياً رضي الله عنه  
 بإقامة حد على أمة فرأى بها أثر الدم فرجع ولم يقم عليها ولم ينكر ذلك رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم وإنما يحمل هذا على أن أثر الدم بها كان نفاً لا حيضاً لأن الحائض بمنزلة الصبيحة  
 في إقامة الحد عليها والنفساء بمنزلة المريضة ولأنه لو أقام الحد على المريض ربما انضم إلى الجلد

الى ألم المرض فيؤدي الى الاتلاف والحد انما يقام على وجه يكون زاجراً لا متلفاً والذي  
روى أن النبي صلى الله عليه وسلم أقام الحد على مريض تأويله أنه وقع اليأس عن برئه واستحكم  
ذلك المرض على وجه يخاف منه التلف وعندنا في مثل هذا يقام عليه الحد تطهيراً وهذا اذا لم  
يكن الحد رجماً فالمرجوم يقام على المريض لان اتلاف نفسه هناك مستحق فلا يمنع اقامته  
بسبب المرض **وقال** رجل ثبت عليه باقراره الزنا والسرقة وشرب الخمر والقذف وفق عين  
رجل فانه يبدأ بالقصاص في القذف لانه محض حق العباد وحق العبد مقدم في الاستيفاء  
لما يلحقه من الضرر بالتأخير لانه يخاف القوت والله تعالى يتعالى عن ذلك ثم اذا برئ من  
ذلك أخرجه وأقام عليه حد القذف لانه مشوب بحق العباد فيقدم في الاستيفاء على ما هو  
محض حق الله تعالى وهذا لان المقصود من اقامة حد القذف دفع العار عن المقذوف فلمذا  
يبدأ به قبل حد الزنا والشرب واذا برئ من ذلك فهو بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان  
شاء بدأ بحد السرقة لان كل واحد منهما محض حق الله تعالى وهو ثابت بنص يتلى ويجعل  
حد شرب الخمر آخرها لانه أضعف من حيث أنه لا يتلى في القرآن وقد بينا ذلك وكما أقام  
عليه حداً حبسه حتى يبرأ ثم أقام الآخر لانه ان والى اقامة هذه الحدود ربما يؤدي الى  
الاتلاف وقد بينا أنه مأمور باقامة الحد على وجه يكون زاجراً لا متلفاً ولكنه يجبس لانه  
لو خلى سبيله ربما يهرب فلا يتمكن من اقامة الحد الآخر عليه ويصير مضيقاً للحد والامام  
منهى عن تضيق الحد بعد ظهوره عنده وان كان محصناً اقتصر منه في العين وضربه حد  
القذف لما فيهما من حق العباد ثم رجه لان حد السرقة والشرب محض حق الله تعالى ومتى  
اجتمعت الحدود لحق الله تعالى وفيها نفس قتل وترك ماسوى ذلك هكذا نقل عن ابن  
مسعود وابن عباس رضى الله عنهما والمعنى فيه ان في الحدود الواجبة لله تعالى المقصود هو  
الزجر وأنتم ما يكون من الزجر باستيفاء النفس والاستيفاء بما دونه اشتغال بما لا يفيد  
فلهذا رجه ودرأ عنه ماسوى ذلك الا أنه يضمه السرقة لان الضمان قد وجب عليه بالأخذ  
وانما يسقط لضرورة استيفاء القطع حقا لله ولم يوجد ذلك فلهذا يضمه السرقة ويأمر  
بإيفائها من تركته **وقال** ولا يقام حد في المسجد ولا قود ولا تمزير لما فيه من وهم تلويث  
المسجد ولان المجلود قد رفع صوته وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رفع  
الصوت في المسجد بقوله صلى الله عليه وسلم جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم ورفع

أصواتكم ولكن القاضي يخرج من المسجد إذا أراد إقامة الحد بين يديه كما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث العاصدية أويبت أمينا ليقام بحضرته كما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم في ماعز **﴿قال﴾** وإذا ذنبي الرجل مرات أو قذف مرات أو سرق مرات أو شرب مرات لا يقام عليه إلا حد واحد لأن مبنى الحدود على التداخل لما أن المقصود بها الزجر وذلك يحصل بحد واحد ولأن المقصود اظهار كذب القاذف لدفع النار عن المذنب وذلك يحصل بإقامة حد واحد ولأن القلب في حد القذف حق الله تعالى عندنا على ما بينه في باب **﴿قال﴾** وليس على واطي البيمة حد عندنا ولكنه يعزر ومن الناس من أوجب عليه الحد لحديث روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال من أتى بهيمة فأتى لوله ولكن الحديث شاذ لا يثبت الحد بمثله ولو ثبت فتأويله في حق من استحل ذلك الفعل ثم ليس الفرج البيمة حكم الفرج حتى لا يجب ستره والإيلاج فيه بمنزلة الإيلاج في كوز أو كوة ولهذا قلنا أنه لا ينتقض طهارته بنفس الإيلاج من غير أنزال ولأن الحد مشروع للزجر ولا يميل طبع العقلاء إلى إتيان البيمة فأنها ليست بمشاهدة في حق بني آدم وقضاء الشهوة يكون من غلبة الشبق أو فرط السفه كما يحصل قضاء الشهوة بالكف والالية ولكنه يعذر لارتكابه ما لا يحمل **﴿قال﴾** في الأصل بلغنا عن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه أنه أتى برجل أتى بهيمة فلم يحده وأمر بالبيمة فذبحت وأحرقت بالنار وهذا ليس بواجب عندنا وتأويله أنه فعل ذلك كيلا يميز الرجل به إذا كانت البيمة باقية **﴿قال﴾** ولو قذف قاذف رجلا بآتيان البيمة فلا حد عليه لأن القاذف إنما يستوجب الحد إذا نُسب إليه إلى فعل يلزمه الحد بمباشرة وذلك غير موجود هنا ألا ترى أنه لو قذفه بوطه الميتة أو تقبيل الحرام لا يجب الحد فكذلك إذا قذفه بآتيان البيمة **﴿قال﴾** وإن قذفه بعمل قوم لو لم يحد إلا أن يفصح معناه إذا قال يالوطي لا حد عليه بالاتفاق لأنه نُسب إليه إلى نبي من أنبياء الله تعالى فلا يكون هذا اللفظ صريحا في القذف فأما إذا فصح بنسبته إلى ذلك الفعل فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعزر ولا يحد لأنه نُسب إليه إلى فعل لا يلزمه الحد بذلك الفعل عنده وعندهما يلزمه حد القذف لأنه نُسب إليه إلى فعل يستوجب بمباشرة الحد عندهما **﴿قال﴾** ومن وطئ امرأة في نكاح فاسد ثم قذفه وجل لا حد عليه لأنه ارتكب وطئا حراما غير مملوك فيسقط به احصائه **﴿قال﴾** ولا ينبغي للقاضي أن يلقن الشهود ما تم به شهادتهم في الحدود



لانه مأمور بالاحتياط لدوره الحد لا لاقامته وفي هذا احتياط لاقامة الحد فلا يكون للقاضي أن يشتغل به ﴿قال﴾ وينبغي للقاضي إذا أشكل عليه شيء أن يسأل من هو أفقه منه ولا يسمه الا ذلك لقوله تعالى فاسألوا أهل الذكرا ان كنتم لا تعلمون وقال صلى الله عليه وسلم هلا سألوه اذا لم يعرفوه وانما شفاء الى السؤال ولانه مأمور بالقضاء بحق ولا يتصل الى ذلك فيما أشكل عليه الا بالسؤال فلا يسمه الا ذلك فان أشار عليه ذلك الذي هو أفقه منه في رأى نفسه بما هو خطأ عند القاضي فعليه أن يقضي بما هو الصواب عنده اذا كان يبصر وجوه الكلام لانه مأمور شرعاً بالاجتهاد اذا كان مستجعماً شرائطه ولا يحل للمجتهد أن يدع رأيه برأى غيره وان كان أفقه منه فقد يسبق وجه الصواب في حادثة لالسان ويشته على غيره وان كان أفقه منه وان ترك رأيه وعمل بقول ذلك الفقيه كان موسماً عليه أيضاً لان هذا نوع اجتهاد منه فان عند تعارض الاقوال ترجيح قول من هو أفقه منه نوع اجتهاد ألا ترى ان القاضي اذا لم يكن مجتهداً واختلف العلماء في حادثة كان عليه ان يأخذ بقول من هو أفقه عنده ويكون ذلك اجتهاد مثله وهنا أيضاً اذا قدم رأى من هو أفقه منه على رأى نفسه كان ذلك نوع اجتهاد منه فكان موسماً عليه والله أعلم بالصواب

### باب الرجوع عن الشهادات

﴿قال﴾ واذا شهد ثمانية نفر على رجل بالزنا كل أربعة يشهدون على الزنا بأمرأة على حدة فرجعه القاضي ثم رجع أربعة منهم عن الشهادة لم يضمنوا ولم يحدوا لانه قد بقي على الشهادة أربعة منهم ولان ما يثبت عليه شهادة الاربعة والمعتبر في مسائل الرجوع بقاء من بقي على الشهادة فان بقي على الشهادة من ثم به الجحعة لم يضمن الراجعون شيئاً ولا يحدون أيضاً لانه غير محصن في حق أحد ما بقيت حجة تامة على زناه فان رجع واحد من الآخرين أيضاً فعلي الراجعين ربع الدية لانه قد بقي على الشهادة من يستحق بشهادته ثلاثة أرباع النفس وانما انعدمت الحجة في الربع فعلي الراجعين ذلك القدر وليس بعضهم بالوجوب عليه بأولى من البعض لانه قبل شهادتهم جميعاً ويحدون حد النكاح في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ورحمهما الله تعالى وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يحدون وكذلك ان رجع

الفريقتان جميعاً فعليهم ضمان الدية ويحبدون عندهما ولاحد عليهما عند محمد لان كل أربعة ائبتوا  
 بشهادتهم زنا آخر فالزنا بزنيب غير الزنا بمرة فحق كل فريق يحمل كاذب الفريق الاول  
 ثابتون على الشهادة في حكم سقوط الاحصان ألا ترى ان شهود الزنا لو رجعوا وقذف  
 المرجوم انسان فلا حد على القاذف ويحمل في حقه كلهم ثابتون على الشهادة وكذلك  
 لو شهد أربعة سواهم أنه كان زانياً لم يرجعوا ولا يحبدون الا ان هذا المعنى لا يعتبر في سقوط  
 ضمان يدل النفس لانه يؤدي الى اهدار الدم ويصير في امتناع وجوب الحد عليهم لان الحد  
 يندري بالشبهات وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى قالاهم في حق الرجوع  
 كالشاهدين عليه بزنا واحد لان المقصود بهذه الشهادة اقامة الحد ولا يقام عليه الا احد  
 واحد وان تعدد فعل الزنا منه والدليل عليه ان في حكم الضمان جعلوا كالشاهدين بزنا واحد  
 وأنه لو رجع انسان من كل فريق لا يضمنون شيئاً أيضاً ولو لم يعملوا كذلك لضمنوا لان الباقي  
 على الشهادة شاهدان أنه زنى بامرأة وشاهدان أنه زنى بامرأة أخرى والحجة لا تتم بهذا  
 فمرفقنا أنهم جعلوا كالشاهدين عليه بزنا واحد قال في قوله شهدوا بذلك ثم رجع خمسة حدوا  
 جميعاً فهذا مثله وهذا لانهم اذا رجعوا جميعاً فقد حكمنا في حقهم بأنه محصن مقتول ظناً  
 حتى غرمناهم الدية فيبعد ان يقال لا يقام عليه الحد ومن زعمهم أنه عفيف وأنهم قد فوه بغير حق  
 قال في وان شهد خمسة على رجل بالزنا والاحصان فرجم ثم رجع واحد فلا شيء عليه لبقاء  
 حجة تامة فان رجع آخر غرما رجع الدية لان الباقي على الشهادة من يستحق بشهادته ثلاثة  
 أرباع النفس ويحدان جميعاً لانه لم يبق على الشهادة من تتم به الحجة وقد انقضت الشهادة  
 في حقهما بالرجوع فعليهما الحد قال في قوله الاول منهما حين رجع لم يجب عليه حد  
 ولا ضمان فلو لم يمه ذلك انما يلزمه الرجوع الثاني ورجوع غيره لا يكون ملزماً اياه الحد  
 قلنا لم يجب لانعدام السبب بل المانع وهو بقاء حجة تامة فاذا زال الرجوع الثاني وجب  
 الحد على الاول بالسبب المقرر في حقه لا بزوال المانع فلو اعتبرنا هذا المعنى لوجب القول  
 بأنهم لو رجعوا معاً لم يحد واحد منهم لان في حق كل واحد منهم لا يلزمه شيء يرجوعه  
 وحده لو ثبت أصحابه على الشهادة وهذا بعيد قال في قوله أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا  
 فعل الامام الذي ليس فوقه امام شيئاً مما هو الى السلطان فليس فيه عليه حد الا التقصاص  
 والاموال فانه يؤخذ بها لان استيفاء الحد الى الامام وهو الامام فلا يملك اقامة الحد على

نفسه لان الشرع ما جعل من عليه ثاباً عنه في الاستيفاء من نفسه فان اقامته بطريق  
الخرى والعقوبة فلا يفعل الانسان ذلك بنفسه ومن هو دونه ثاباً لا يمكنه أن يقيم فانهدم  
المستوفى وفائدة الوجوب الاستيفاء فاذا انعدم المستوفى قلنا انه لا يجب والشايفي رحمه الله  
تمالى يقول يلزمه الحد ويجتمع الصلحاء من المسلمين على رجل ليقم عليه ذلك الحد وأهل  
الريع يملكون في هذه المسألة ويقولون انه بالرنا قد انزل فكان زناه في وقت لا امام فيه ولو  
زنى في مكان لا امام فيه وهو دار الحرب لا يلزمه الحد فكذلك اذا زنى في زمان لا امام  
فيه وهذا قول باطل عندنا لما قلنا انه بالفسق لا ينزل فأما القصاص والاموال محض حق  
العبد واستيفاؤه الى صاحب الحق فيستوفيه منه ان تمكن من ذلك **وقال** رحمه الله وقال أبو حنيفة  
رحمه الله تعالى السكر الذي يجب به الحد على صاحبه أن لا يعرف الرجل من المرأة وانما أراد  
به أن من شرب ماسوى الخمر من الاشربة فلا حد عليه مالم يسكر وحد سكره عندهما أن  
يختلط كلامه فلا يتميز جده من هزله لانه اذا بلغ هذا الحد يسي في الناس سكرانا واليه أشار  
الله عز وجل في قوله يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون  
وأبو حنيفة رحمه الله تعالى قال مالم يبلغ نهاية السكر لا يلزمه الحد لان في الاسباب الموحجة  
للحد يعتبر أقصى النهاية احتيالا لدرء الحد وذلك في أن لا يعرف الارض من السماء والفرو  
من الثياب والدكر من الانثى الى هذا أشار في الاشربة والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب  
واليه المرجع والمآب

### باب الشهادة في القذف

**وقال** رحمه الله تعالى عنه واذا ادعى رجل على رجل أنه قذفه ولا بينة له لم يستحلف على  
ذلك ولا يمين في شيء من الحدود لأن المقصود من الاستحلاف القضاء بالنكول والنكول  
انما يكون بدلا والبدل لا يسل في الحدود أو يكون قائما مقام الاقرار والحد لا يقيم بما هو قائم  
مقام غيره الا أن على قول الشافعي رحمه الله يستحلف في حد القذف بخلاف سائر الحدود  
بناء على أصله أن حد القذف حق العبد فيستحلف فيه كالتعزير والقصاص ولان في سائر  
الحدود رجوعه بمعد الاقرار صحيح فلا يكون استحلافه مفيداً وفي حد القذف رجوعه  
عن الاقرار باطل فلا استحلاف فيه يكون مفيداً كالاموال ولكننا نقول هذا خد يدراً

بالشبهة فلا يستحلف فيه كسائر الحدود وهو بناء على أصلنا أن الغلب فيه حق الله تعالى على  
 ما بينه **وقال** إلا أنه يستحلف في السرقة لأجل المال فإن أبي أن يحلف ضمن المال ولم يقطع  
 لأن المال حق اليد وهو يثبت مع الشبهات وحقيقة المعنى فيه أن في السرقة أخذ المال فأما  
 يستحلف على الأخذ لا على فعل السرقة وعند نكوله يقضى بموجب الأخذ وهو الضمان  
 كما لو شهد رجل وامرأتان بالسرقة يثبت الأخذ الموجب للضمان ولا يثبت القطع الذي  
 يبنى على فعل السرقة فإن جاء المقتوف بشاهدين فشهدا أنه قد نكس سئلا عن ماهيته وكيفيته  
 لأنهم شهدوا بلفظ مبهم فالتعذر قد يكون بالزنا وقد يكون بنير الزنا فإن لم يزيدوا على ذلك  
 لم تقبل شهادتهم لأن المشهود به غير معلوم ولا يتمكن القاضي من القضاء بالمجهول فكذلك  
 يتمتع عن القضاء عند امتناعهما عن بيان ما شهدا به فأن قالوا نشهد أنه قال يازاني قبلت  
 شهادتهما وحدهم القاذف إن كانا عدلين لأنهم شهدوا بالتعذر بالزنا وهو موجب للعهد  
 بالكتاب والسنة أما الكتاب فقوله تعالى والذين يرمون المحصنات واتفق أهل التفسير أن  
 المراد بالرمي الرمي بالزنا دل عليه قوله تعالى ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فإن عدد الأربعة في  
 الشهود شرط في الزنا خاصة وأما السنة فما روى أن هلال بن أمية لما قذف امرأته بشريك بن  
 سماء قال صلى الله عليه وسلم أنت بأربعة يشهدون على صدق مقالتك والأخذ في ظاهره  
**وقال** وإن لم يعرف القاضي شهود القذف بالعدالة حبسه حتى يسأل عنهم لأنه صار منهما  
 بارتكاب ما لا يحل من هناك السر وأذى الناس بالتعذر فيحبس لذلك ولا يكفله لأن  
 التكفيل للتوثق والاحتياط والحد يبنى على الدوء والاستقاط ثم ذكر أنه لا يكفل في شيء  
 من الحدود والقصاص في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى الأول ذكره في  
 كتاب الكفالة وفي قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمهما الله تعالى يأخذ منه  
 التكفيل في دعوى حد القذف عليه وكذلك في دعوى القصاص ولا خلاف له أنه لا  
 تصح الكفالة بنفس الحد والقصاص لأن النيابة لا تجري في إقامتهما والمقصود من الكفالة  
 إقامة الكفيل مقام المكفول عنه في الإيفاء وهذا لا يتحقق في شيء من الحدود فلا تصح  
 الكفالة بها فأما أخذ التكفيل بنفس المدعى عليه فعند أبي حنيفة رحمه الله إذا زعم المقتوف  
 أن له بنتا حاضرة في المصر فإن القاضي لا يأخذ من المدعى عليه كفيلا بنفسه ولكن  
 يحبسها إلى آخر المجلس فإن أحضر بنته والاغنى سبيله وبمراده بهذا المجلس الملازمة أنه

بأمره بملازمته الى آخر المجلس لاحقيقة الحبس لانه عقوبة وبمجرد الدعوى لانتقام العقوبة  
على أحد وعند أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى يأخذ منه كفيلا بنفسه الى ثلاثة أيام  
ليأتى بالبينة وقالان حد القذف في الدعوى والخصومة بمنزلة حقوق المباد وفي أخذ الكفيل  
نظر للمدعى من حيث أنه يتمكن من احضار الخصم باقامة البينة عليه ولا ضرر فيه على  
المدعى عليه فيأخذ القاضي كفيلا بنفس المدعى عليه كما في الاموال وهذا لان تسليم النفس  
مستحق على المدعى عليه حقا للمدعى ولهذا يستوفى منه عند طلبه وهو مما يجري فيه  
النيابة فيجوز أخذ الكفيل فيه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول المقصود من هذه الخصومة  
اثبات الحد والكفالة للتوثق والاحتياط والحد مبني على الدرء والاستسقاط فلا يحتاط فيه بأخذ  
الكفيل كما في حد الزنا وكان أبو بكر الرازي رحمه الله يقول مراد أبي حنيفة ان القاضي  
لا يجبر الخصم على اعطاء الكفيل ولكن ان سمحت نفسه فأعطى كفيلا بنفسه صرح بذلك  
لان تسليم النفس مستحق عليه كما قلنا وان أقام المدعى شاهدا واحدا فان كان القاضي  
لا يعرف هذا الشاهد بالمعدلة فهو ومالم يقيم الشاهد سواء لا يجنبه الا بطريق الملازمة الى  
آخر المجلس وان كان يعرف هذا الشاهد بالمعدلة فادعى ان شاهده الآخر حاضر حبسه  
يومين أو ثلاثة استعسنا وفي القياس لا يفعل لان الحجة لا تتم بالشاهد الواحد حتي لا  
يجوز القضاء به بحال ولكنه استحسن فقال قد نمأ حد شرطي الشهادة فان للشهادة شرطين العدد  
والمعدلة فلو تم العدد حبسه قبل ظهور المعدلة فكذلك اذا وجدت صفة المعدلة قلنا أنه  
يجبسه الى ان يأتي بشاهد آخر ويعمله في ذلك يومين أو ثلاثة فيجبسه هذا المقدار  
استعسنا وهذا كله عند أبي حنيفة لانه لا يرى الكفالة بالنفس في الحد فاما عندهما يأخذ  
كفيلا بنفسه ولا يجبسه والمقصود يحصل بذلك قال **﴿** واذا تزوج المجوسى أمه ودخل بها  
ثم أسلما وفرق بينهما ثم قدفهما رجل فعليه الحد عند أبي حنيفة رحمه الله لان من أصله ان  
نكاح المحارم نيبا بينهم له حكم الصحة فلا يستقط به الاحصان **﴿** قال **﴿** وان مات المكاتب  
وترك وفاء فأديت مكانته فقدفه رجل فلا حد عليه لشبهة الاختلاف بين الصحابة رضى  
الله عنهم أنه مات حرا أو عبدا وقد بينا هذا فيما سبق وبمد ثبوت القذف يسأله البينة أنه  
حر يريد به أنه اذا زعم القاذف ان المقتوف عبد وقد بينا ان الحرية الثابتة بالظاهر لا تركنى  
لثبوت الاحصان واستحقاق الحد على القاذف وكذلك اذا ادعى القاذف أنه عبد

وعليه حد العبد فالقول قوله فاللم يتم للنفوذ البينة على حرية لا يقام عليه حد الاحرار  
فان عرف القاضي حرية اكتفى بمعرفة لان علم القاضي أقوى من الشهادة ولا  
يقال كيف يقضى القاضي بالحد بله لان في حد القذف له أن يقضى بله ولانه انما  
يقضى بالحرية هنا بله والحرية ليست بسبب لوجوب الحد فان اختلف الشاهدان في الوقت  
أو المكان لم تبطل شهادتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولها لا يحد القاذف  
بهذه الشادة فالخامس ان ما يكون قولاً محضاً كالبيع والاقارب ونحوها فاختلاف الشهود في  
المكان أو الزمان لا يمنع قبول الشهادة لانه مما يما د ويكرر ويكفون الثاني هو الاول فلا  
يختلف الشهود به باختلافهما في المكان والزمان وكذلك لو اختلفا في الانشاء والافراد لان  
حقيقة الانشاء والافراد واحد في هذا الباب ومن هذه الجملة القرض لان تمام القرض وان  
كان بالنسيئة ولكن تحمل الشهادة على قول المقرض أقرضتك وذلك قول فالحق بالافراد  
لهذا فأما الجنابة والنصب وما أشبههما من الافعال اختلاف الشهود في المكان والزمان  
والافراد والانشاء يمنع قبول الشهادة لان الفعل مما لا يتكرر والافراد بالفعل غير الفعل  
وما لم يتفق الشاهدان على شيء واحد لا يتمكن القاضي من القضاء به والنكاح من هذه النوع  
أيضاً لانه وان كان قولاً فلا يصح الا بمحض من شاهدين وحضور الشهود فعل فالحق  
بالافعال لهذا وفي القول الذي لا يتم الا بالفعل كالمبة والصدقة والرهن اختلاف معروف  
نذكره في المبة والرهن فأما القذف فأبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قالوا اختلاف  
الشهود فيه في المكان والزمان يمنع قبول الشهادة لانه إنشاء سبب موجب للحد وما لم يتفق  
الشاهدان على سبب واحد لا يتمكن القاضي من القضاء ألا ترى أنهم لو اختلفا في الافراد  
والانشاء لم تقبل شهادتهما وألحق ذلك بالافعال فكذلك لو اختلفا في الوقت والمكان  
وهذا لان وجوب الحد بالتناول من عرض المذنب فالشهادة عليه بمنزلة الشهادة على  
التناول من نفسه بالجنابة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول القذف قول قد تكرر فيكون  
حكم الثاني حكم الاول فلا يختلف الشهود به باختلافهما في المكان والزمان كالمطلق والمتاق  
بمختلف الافراد والافعال وهذا هو القياس اذا اختلفا في الانشاء والافراد قال الا أني  
أستحسن هناك لان حكم الافراد بالقذف مخالف لحكم الانشاء بالقذف ألا ترى أن من  
تزوج امرأة ثم أقر أنه كان قذفها قبل أن يتزوجها فمليه الحد وان قذفها في الحال لاعنها

وكذلك لو أبان امرأته ثم أقر أنه كان قدزها قبل الابانة فلا حد عليه ولا لمان ولو قدزها في  
الحال حد فلا كان حكم الاقرار مخالفاً لحكم الانشاء يتحقق الاختلاف بين الشاهدين اذا  
اختلفا في الاقرار والانشاء فأما حكم القذف لا يختلف بالمكان والزمان فلا يتحقق الاختلاف  
بينهما في المشهود به واثب اختلافاً في المكان والزمان (وقال) وإذا قضى القاضي بحد  
القذف على القاذف ثم عني المقتوف عنه بموضع أو بغير عوض لم يسقط الحد بمفعوه عندنا  
وذكر ابن صمران عن بشر بن الوليد عن أبي الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه  
يسقط وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى وأصل المسئلة أن المغلب في حد القذف عندنا حق  
الله تعالى وما فيه من حق العبد فهو في حكم التبعية وعند الشافعي رحمه الله تعالى المغلب حق  
العبد وحجته لا يثبت هذا الأصل أن سبب الوجوب التناول من عرضه وعرضه حقه بدليل  
قوله صلى الله عليه وسلم أيمجز أحدكم أن يكون مثل أبي ضمضم إذا أصبح قال اللهم اني  
تصدقت بمرضى على عبادك وانما يستحق المدح على التصديق بما هو من حقه والمقصود  
دفع الشين عن المقتوف وذلك حقه ومن حيث الحكم حد القذف يستوفى بالبينه بهـ  
تقدم العهد ولا يعمل فيه الرجوع عن الاقرار وذلك دليل ظاهر على أنه حق العبد ولذلك  
لا يستوفى الا بخصوصه وانما يستوفى بخصوصه ما هو حقه بخلاف السرقة فخصوصته هناك  
بالمال دون الحد ويقام هذا الحد على المستأمن بالاتفاق وانما يراخذ المستأمن بما هو من  
حقوق المباد الا أن من له لا يتمكن من الاستيفاء بنفسه لأن ألم الجلدات غير معلوم المقدار  
فاذا فوض الى من له ربما لا يقف على الحد لفيظه فجعل الاستيفاء الى الامام مراعاة للنظر  
من الجانبين بخلاف القصاص فانه معلوم بحده فاذا جاوز من له الحق ذلك الحد يعلم ذلك  
فيمنع منه (وحجبتنا) في ذلك وهو ان هذا حد يعتبر فيه الاحصان فيكون حقه الله  
تعالى كالرجم وتأثير هذا الكلام لان الحدود زواجر والزواجر مشروعة حقا لله تعالى  
فاما ما يكون حقا للعبد فهو في الاصل جائز فاما أوجب من العقوبات حقا للعبد وجب باسم  
القصاص الذي ينبىء عن المساواة ليكون اشارة الى معنى الجبر وما أوجب باسم الحد فهو  
حق الله تعالى وفي هذا الاسم اشارة الى معنى الزجر والدليل عليه ان في حقوق العباد  
يعتبر المائلة وبه ورد النص حيث قال تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدي عليكم ولا مناسبة بين  
نسبة الزنا وبين ثمانين جلدة لا صورة ولا معنى والدليل عليه وهو أن الحد مشروع

لنعمية أثر الزنا وحرمة اشاعة الفاحشة من حقوق الله تعالى فكان هذا نظير الواجب  
ببشارة الزنا من حيث أن كل واحد منهما مشروع لابقاء السر ونعمية أثر الزنا واعتبار  
الاحصان لمعني النعمة وذلك فيما هو من حق الله تعالى وما ذكره الخضم لا يني معنى حق  
الله تعالى لان في حرمة حقه وحق الله تعالى وذلك في دفع عار الزنا عنه لان في ابقاء سر  
العمة معنى حق الله تعالى فاذا دل بعض الادلة على أنه محض حق الله تعالى وبعض الادلة  
على اجتماع الحقين فيه قلنا بأن القلب حق الله تعالى مع اعتبار حق العبد فيه أيضاً ليكون  
عملاً بالادلة كلها والدليل عليه أن الاستيفاء الى الامام والامام انما يتعين نائباً في استيفاء  
حق الله تعالى واما ما كان حقاً للعبد فاستيفاءه اليه ولا معتبر بتوهم التفاوت فان للزوج  
أن يبرز زوجته وان كان ذلك يبرهم التفاوت لكن التعزير لما كان للزوج حقاً له لا ينظر الى  
توهم التفاوت من هذا الوجه وهذا لان هذه المبالغة كما توهم من صاحب الحق توهم من  
الجلاد ويمنع صاحب الحق من ذلك اذا طهر أثره كما يمنع الجلاد منه مع أن توهم الزيادة  
لا يمنع صاحب الحق عن استيفاء حقه كتوهم السراية في القصاص والدليل عليه أنه يتنصف  
هذا الحد بالرق وانما يتنصف بالرق لانعدام نعمة الحرية في حق العبد لالان بدنه دون بدن  
الحر في احوال الضرب فاحتمال بدن العبد للمهانة والضرب أكثر وانما يتكامل بشكامل النعم  
ما كان حقاً لله تعالى لان شكر النعمة والتحرز عن كفران النعمة حق للمتمم والدليل عليه ان  
ما كان متمماً لهذا الحد وهو سقوط الشهادة كان حقاً لله تعالى فكذلك أصل الحد ولكن  
قد بينا ان فيه معنى حق العبد أيضاً فلماذا تعتبر خصومته وطلبه ولهذا لا يعمل فيه الرجوع عن  
الافراد لان الخضم مصدق له في الافراد مكذب له في الرجوع بخلاف ما كان محض حق  
الله تعالى فان هناك ليس من يكذبه ولهذا يقام بحجة البيئة بعد التقدم لعدم تمكن الشهود  
من اداء الشهادة قبل طلب المدعى فلا يصيرون متهمين بالضعف ولهذا يقام على المستأنم لانه لما  
كان للعبد حق الخصومة والطلب به والمستأنم ملزم لحقوق العباد فيقام عليه اذا ثبت هذا  
الأصل فنقول بعفوه لا يسقط عندنا ولانه انما يملك اسقاط ما يتحضر حقاً له فأما حق الله  
تعالى لا يملك اسقاطه وان كان للعبد فيه حق كالعدة فانها لا تسقط باسقاط الزوج لما فيها  
من حق الله تعالى وقد روى مثل مذهبنا عن علي رضي الله عنه ولكن الحد وان لم يسقط  
بعفوه فاذا ذهب العافي لا يكون للامام ان يستوفي لما بينا ان الاستيفاء عند طلبه وقد ترك



الطالب الا أنه اذا ماد فطلب فيثبت يقيم الحد لان عقوه كان لقوا فكانه لم يخاصم الى الآن  
ولو صدقه فيما قال أو قال شهودي شهدوا بالباطل فليس له ان يخاصم في شيء لانه اذا  
أكذب شهوده تبطل شهادتهم كالمسروق منه اذا أكذب شهوده واذا صدقه فقد صار  
مقرا بالزنا وانعدم به احصائه وكذب غير المحصن لا يوجب الحد فباقراره ينعدم السبب  
الموجب للحد لا انه يسقط فاما بعقوه لا ينعدم السبب وما أسقطه حق الشرع فكان  
اسقاطه لقوا لهذا **قال** ويستحسن للامام ان يقول للطالب قبل اقامة البينة أترك هذا  
وانصرف لان الحد لم يثبت عنده بعد وهذا نوع احتيال منه لدفع الحد وهكذا في السرقة  
يستعجب له أن يقول للمسروق منه أترك دعوى السرقة قبل ان تثبت السرقة بالبينة **قال**  
ولو كذب جماعة في كلمة واحدة أو في كلمات متفرقة لا يقام عليه الا حد واحد عندنا وعند  
الشافعي ان قذفهم بكلام واحد فكذلك الجواب وان قذفهم بكلمات متفرقة يحد لكل واحد  
منهم لانه حق المقدوف عنده فلا يجرى فيه التداخل عند اختلاف السبب وعندنا المذهب فيه  
حق الله تعالى وهو مشروع للزجر فيجرى فيه التداخل كسائر الحدود وكذلك ان حضر  
بعضهم للخصومة ولم يحضر البعض فاقم الحد بخصومة من حضر فعلى مذهبه اذا حضر  
الفائب وخاصم يقام عليه الحد لاجله أيضا وعندنا لا يقام اذا علم أنه قذفه بالزنا قبل اقامة الحد  
عليه لان حضور بعضهم للخصومة كحضور جماعة وما هو المقصود قد حصل وهو دفع  
المار عن المقدوف بالحكم بكذب القاذف **قال** ولا يقبل في القذف كتاب القاضي الى  
القاضي ولا الشهادة على الشهادة ولا شهادة النساء مع الرجال لان موجه حديثي بالشبهات  
وتجوز شهادة القاذف بعد ما ضرب بعض الحد اذا كان عدلا لان رد شهادته من تمة الحد  
فلو ثبت قبل كمال الجلد لم يكن متما للحد ولان الله تعالى عطف رد الشهادة على الجلدات  
والمعطوف لا يسبق المعطوف عليه **قال** رجل قال لامرأته زينت مستكرهة أو قال جامعا  
فلان جماعا حراما أو زينت وانت صغيرة لاحد عليه لانه نسبها الى فعل غير موجب للحد  
عليها وقد بينا ان وجوب الحد على القاذف بنسبة المقدوف الى فعل موجب للحد عليه ثم  
المستكرهة لا فعل لها وقوله جامعا حراما ليس بصريح بالقذف بالزنا وقوله زينت  
وأنت صغيرة عال شرعا لان فعل الصغيرة لا يكون زنا شرعا لا ترى انها لا تأثم به فهو كقوله  
زينت قبل ان تولدى وذلك غير موجب للحد لان الشين بهذا الكلام يلحق القاذف دون

المقذوف وإقامة الحد لدفع المار عن المقذوف وإن قال زنت وأنت كافرة وقد أسلت أو  
قال زنت وأنت أمة وقد أعتقت فعليه الحد لدفع المار عن المقذوف لأنه نسبها إلى  
فعل موجب للحد عليها فإن فعل الذمية والأمة زنا ويحدان على ذلك ولو قال قدفنتك بالزنا  
وأنت كتابية أو أمة فلا حد عليه لأنه مائسبها إلى الزنا بهذا الكلام بل أقر على نفسه  
أنه قدفها في حال لو علمنا منه القذف في تلك الحالة لم يلزمه الحد فكان منكراً للحد لا  
مقرراً به ويضرب في حد القذف ضرباً ليس بشديد مبرح وهكذا في سائر الحدود لأن  
المستحق فعل مؤلم لا متلف فالشديد المبرح متلف فعلى الجلال أن يخرج عن ذلك **وقال**  
رجل قدف ميتاً بالزنا فعليه الحد لأن وجوب الحد باعتبار احصان المقذوف والموت  
بقرار احصائه ولا ينفيه ثم الخصومة في هذا القذف إلى من ينسب إلى الميت بالولاد أو  
ينسب إليه الميت بالولاد ولأنه يلحقهم الشين بذلك وحق الخصومة لدفع المار فمن يلحقه  
الشين به كان له أن يخاصم بإقامة الحد عليه **وقال** وليس لأخيه أن يخاصم في ذلك عندنا  
وعند ابن أبي ليلى له ذلك لأن للأخ علة في حقوقه بمد مونه كالولد ألا ترى أنه في  
القصاص يخلفه فكذا في حد القذف ولكننا نقول الخصومة هنا ليست بطريق الخلافة  
فإن حد القذف لا يورث ليخاف الوارث المورث فيه وإنما الخصومة لدفع الشين عن نفسه  
والأخ لا يلحقه الشين بزنا أخيه لأنه لا ينسب أحد الأخوين إلى صاحبه وإنما نسبة زنا  
النسب باعتبار نسبته إليه بخلاف الآباء والأولاد **وقال** ولولد الولد أن يأخذ بذلك كما  
للولد ذلك قال وفي كتاب الحدود الاختلاف فيمن يرث ويورث ولا معتبر بهذه الزيادة لأن المطالبة  
بالحد ليس بطريق الورثة إلا أن محمداً رحمه الله تعالى روى عنه أنه ليس لولد الابنة حق  
الخصومة في هذا الحد لأنه منسوب إلى أبيه لا إلى أمه فلا يلحقه الشين بزنا أبي أمه  
وفي ظاهر الرواية النسب يثبت من الطرفين وبصير الولد به كريم الطرفين ولو قدف أمة  
كان له أن يخاصم باعتبار نسبته إليها ليدفع به عن نفسه فكذلك إذا قدف أبا أمه وقال زفر  
رحمه الله تعالى مع بقاء الولد ليس لولد الولد أن يخاصم لأن الشين الذي يلحق الولد فوق ما  
يلحق ولد الولد فصار ولد الولد مع بقاء الولد كالولد مع بقاء المقذوف واعتبر هذا بطالب  
الكفاءة فإنه لا خصومة فيه للإمد مع بقاء الأقرب ولكننا نقول حق الخصومة باعتبار ما لحقه  
من الشين بنسبته إليه وذلك موجود في حق ولد الولد كوجوده في حق الولد فأيها خاصم بقاء

الحد بخصومته بخلاف المقدوف فان حق الخصومة له باعتبار تناول القاذف من عرضه وذلك لا يوجد في حق ولده **وقال** ولولد الكافر والمملوك ان يأخذ بالحد كما يأخذ به الولد الحر المسلم وعند زفر ليس له ذلك لان الكافر والمملوك لو قذف في نفسه لم يجب الحد على قاذفه فاذا قذف في آية وأمه أولى ولكننا نقول الحد وجب لحق الله تعالى وخصومة الولد باعتبار الشين الذي لحقه وذلك موجود في حق الولد الكافر والمملوك لان النسبة لا تنقطع بالرق والكفر وانما تنعدم اختلافه ارباً بالكفر والرق فيما هو من حق الميت وحده القذف ليس من ذلك في شيء وهذا بخلاف ما اذا قذف في نفسه لان الموجب للحد قذف المحصن والعبد والكافر ليس بمحصن اما هنا تم سبب وجوب الحد وهو قذف المحصن اذا لميت محصن فكل من يلحقه الشين بهذا القذف فهم خصم في المطالبة بالحد بعد تقرر سببه **وقال** وان كان المقدوف حياً غائباً ليس لاحد من هؤلاء ان يأخذ بمجده عندنا وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى النائب كالميت لان خصومته تتعد لنبيته كما هو متعذر بمدهوته ولكننا نقول بنوب أو بيعت وكيل لا يخاصم والخصومة باعتبار تناول العرض اصل فما لم يقع اليأس عنه لا يعتبر بالخصومة باعتبار الشين وفي الميت والخصومة باعتبار تناول العرض ما يوس عنه فيقام الحد بخصومة من يلحقه الشين بخلاف النائب فان مات هذا النائب قبل أن يرجع لم يأخذ وليه أيضاً عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى لان المقلب عنده حق العبد فيصير موروثاً عن المقدوف بعد موته لورثته وعندنا للمقلب حق الله تعالى فلا يرث عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم لا يجرى الارث فيما هو من حق الله تعالى ولان الارث خلافة الوارث المورث بعد موته في حقه والله تعالى يتعالى عن ذلك **وقال قيل** حق لله تعالى لا يسقط أيضاً بموت المقدوف **قلنا** لا نقول سقط بموته ولكنه يتعذر استيفاؤه لانعدام شرطه فالشرط خصومة المقدوف ولا يتحقق منه الخصومة بعد موته **وقال قيل** كان ينبغي أن يقوم الوارث مقامه في خصومته أو وصيه ان أوصى بذلك الى انسان **قلنا** شرط الحد معتبر بسببه فكما أن ما يقوم مقام النكير لا يثبت به سبب الحد فكذلك لا يثبت به شرط الحد بخلاف ما اذا قذف بعد الموت لأننا لا نقول خصومة ولده تقوم مقام خصومته وكيف يقال ذلك ولا يرث ذلك ولا يثبت له حق الخصومة بعد موته ولكن الولد خصم عن نفسه باعتبار ما لحقه من الشين فأما في حال الحياة لم يثبت للولد حق الخصومة فلو ثبت بعد الموت

كان بطريق القيام مقامه وذلك لا يكون في الحدود **﴿قال﴾** ولو وكل النائب من يطلب  
 بحده صح التوكيل في قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الاول رحمهم الله تعالى  
 ثم وجع وقال لا أقبل الوكالة في حد ولا قصاص لان خصومة الوكيل تقوم مقام الموكل  
 وشرط الحد لا يثبت بمثله ولأن بالاجماع لا يصح التوكيل باستيفاء الحد والقصاص لانها  
 عقوبة تندرى بالنسببات فكذلك في الاثبات كما في الحدود التي هي حق لله تعالى وهما  
 بقولان الاثبات من جملة ما اذا وقع اللفظ فيه أمكن التدارك فيه وتلافيه والتوكيل في  
 مثله صحيح كالا موال بخلاف الاستيفاء فانه اذا وقع فيه اللفظ لا يمكن تداركه ولو استوفاه  
 الوكيل في حال غيبة الموكل كان استيفاءه مع تمكن الشبهة لجواز أن من له القصاص قد عني  
 وان المقذوف قد صدق القاذف أو أ كذب شهوده وهذا لا يستوفى بحضرة الوكيل  
 حال غيبة الموكل **﴿قال﴾** فان مات المقذوف بعد ما ضرب القاذف بعض الحد فانه لا يقام  
 عليه ما بقي اعتباراً للبعض بالكل وكذلك ان غاب بعد ما ضرب بعض الحد لم يتم الا وهو  
 حاضر ألا ترى أنه لو هي الشهود أو قسموا بعد ما ضرب بعض الحد درى عنه ما بقي  
**﴿قال﴾** والقذف بأي لسان كان بالمأرسية أو العربية أو النبطية يوجب الحد بعد أن يكون  
 بصريح الزنا لان المقصود دفع الشين وذلك لا يختلف باختلاف اللسان رجل قال لرجل  
 يا زانية لا حد عليه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى استحساناً وفي القياس  
 عليه الحد وهو قول محمد رحمه الله تعالى ورواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو قال  
 لامرأة يا زانية ف عليه الحد بالاتفاق لوجهين أحدهما أن اليجاز والترخيم معروف في لسان  
 العرب قال الفائل ه أصاح تري برقا أوبك ومبضه ه معناه يا صاحب وقرئ ونادوا يا مال  
 أي مالك وهذا أيضاً حذف آخر الكلام للترخيم فلا يخرج به من أن يكون قذفاً لها ألا ترى  
 الى قول امرئ القيس أفاطم مهلا أي يا فاطمة ولان الاصل في الكلام التذكير وإلحاق هاء  
 التأنيث للفصل والفصل هنا حاصل بالاشارة فلا يخرج باستقاط حرف التأنيث من أن يكون  
 قذفاً لها واستدل في الاصل بقوله تعالى اذا جاءك المؤمنات وقال نسوة في المدينة فأما اذا  
 قال يا زانية فمحمد رحمه الله تعالى يقول صرح بنسبته الى الزنا وزاد حرف الهاء فتلو الزيادة  
 ويبقى قاذفاله ملتزماً للحد ولان في لسان العرب إلحاق هاء التأنيث بآخر الكلام للمبالغة  
 في الوصف فانهم يقولون نسابة وعلامة ورواية للشعر وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله

تعالى يقولان هو كذلك ولكن المقصود هو المبالغة في الوصف بلم ذلك الشيء فكانه قال  
 أنت أكثر الناس علماً بالزنا أو أعلم الناس بالزنا وهكذا لا يكون قدفاً موجبا للحد ثم نسيبه  
 الى فعل لا يتحقق ذلك منه لان الزانية هي الموطوءة الممكنة من فعل الزنا والرجل ليس  
 بعمل لذلك فقدنه بهذا اللفظ نظير قذف المحبوب وذلك غير موجب للحد بخلاف ما اذا  
 قال لامرأته يا زاني لانه نسبها الى مباشرة فعل الزنا وذلك يتحقق منها بان تستدخل فرج  
 الرجل في فرجها **وقال** واذا ادعى القاذف أن له بينة على تحقيق قوله أجل ما بينه وبين  
 قيام القاضي من مجلسه من غير أن يطلق عنه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى يستأنى به  
 ويعمل الى المجلس الثاني ليحضر شهوده لان القذف موجب للحد بشرط عجزه عن اقامة أربعة  
 من الشهداء والمجز لا يتحقق الا بالامهال ألا ترى أن المدعي عليه اذا ادعى دفماً أو طمناً  
 في الشهود يعمل الى المجلس الثاني ليأتي به قهراً مثله وجه ظاهر الرواية ان سبب وجوب الحد  
 ظهر عند القاضي فلا يكون له أن يؤخر الاقامة لما فيه من الضرر على المذدوف بتأخير دفع  
 العار عنه ولكن الى آخر المجلس لا يكون تأخيراً فلا يتضرر بذلك القدر ألا ترى أنه يؤخر  
 الى أن يحضر الجلاد فلهذا جوزه أنه أن يمهله الى آخر المجلس من غير أن يطلق عنه ولكن يقول  
 له ابعث الى شهودك وذكر ابن رستم عن محمد ورحمهما الله تعالى اذا لم يكن له من يحضر شهوده  
 أطلق عنه وبعث معه بواحد من شرطه ليرده عليه وهذا لان كل واحد لا يجد نائباً والقاضي  
 مأمور بالنظر من كل جانب ولكن لم يعتبر هذا في ظاهر الرواية لانه اذا لم يحضر الشهود بقي  
 ستر العفة على المذدوف وذلك أولى الوجهين **وقال** ولا يقبل منه أقل من أربعة شهود  
 لقوله تعالى ثم لم يأتوا بأربعة شهداء وقال تعالى فاذا لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم  
 الكاذبون فان جاء بهم فشهدوا على المذدوف بزنا متقدم درأت الحد عن القاذف استحساناً  
 والقياس ان الشهادة على الزنا بعد التقدم لا تكون مقبولة فوجودها كعدمها الا أنه استحسن  
 فقال انما لا تقبل الشهادة على الزنا بعد التقدم لتوهم الضعيفة وذلك معتبر في منع وجوب الحد  
 على المشهود عليه لافي اسقاط الحد عن القاذف كالمقام أربعة من الفساق على صدق مقاتله  
 وان جاء بثلاثة فشهدوا عليه بالزنا وقال القاذف انا رابعهم لم يلتفت الي كلامه ويقام عليه  
 وعلى الثلاثة الحد لانه خصم ملزم للحد فلا يكون شاهداً وبالثلثة لا تتم الحجة فكانوا اذفة  
 يحدون جميعاً **وقال** وان شهد رجلان أو رجل وامرأتان على الرار المذدوف بالزنا يدرا

الحد عن القاذف ومن الثلاثة لان الثابت من اقراره بالبيئة كالثابت بالمائة وليس المقصود  
 من اثبات الاقرار هنا اقامة الحد على المقر لان الاقرار لا يثبت بحجة البيئة موجبا للحد  
 وان كثر الشهود فانه في الحال منكر ولو سمعنا اقراره ثم رجع عنه لم يقر عليه الحد فكيف  
 يثبت اقراره بالبيئة ولكن المقصود اسقاط الحد وذلك يثبت مع الشبهات بخلاف ما اذا  
 شهد الشاهدان على زنا المفذوف لان موجب تلك الشهادة الحد على الزاني اذا تم عدد  
 الشهود فلهذا لا يكون للمتنى شهادة في ذلك **قال** ومن قذف الرائي بالزنا فلا حد عليه  
 عندنا سواء قذفه بذلك الزنا بيمينه أو بزنا آخر أو مبهما وحكى عن ابراهيم وابن أبي ليلى  
 رحمهما الله تعالى أنه ان قذفه بغير ذلك الزنا أو بالزنا مبهما فليسه الحد لان الرمي موجب  
 للحد الا ان يكون الرائي صادقا وانما يكون صادقا اذا نسب الى ذلك الزنا بيمينه ففي ماسوى  
 ذلك فهو كاذب ملحق بالشين به ولكننا نقول رمي المحصن موجب للحد بالنص قال تعالى  
 والذين يرمون المحصنات والمحصن لا يكون زانيا قاذف الزاني بالزنا قاذف غير المحصن  
 وهو صادق في نسبته الى أصل فعل الزنا فلا يكون ملتزما للحد **قال** واذا وطئ  
 الرجل امرأة وطأ آحرما فهو على وجهين اما ان يكون وطؤه هذا في الملك او في غير الملك  
 اما في الملك فان كانت الحرمة بمارض على شرف الزوال لم يسقط به احصائه كوطء  
 امرأته الحائض والمجوسية أو التي ظاهر منها والحرمة أو أمته التي زوجها أو هي في عدة  
 من غيره لان ملك الحل قائم بقاء سببه والحرم هو الاستمتاع وهو نظير وطء امرأته المريضة  
 اذا كانت تستمر بالوطء وهذا لان مع قيام الملك بالحل لا يكون الفعل زنا ولا في مناه  
 فأما اذا كانت محرمة عليه على التأيد كأمته التي هي اخته من الرضاع فانه يسقط بوطنها  
 احصائه في ظاهر المذهب وذكر الكرخي رحمه الله تعالى انه لا يسقط به الاحصان لان  
 حرمة الفعل مع قيام الملك الذي هو مبيع وهو نظير ماسبق وجه ظاهر الرواية ان بين  
 الحل والحرمة في الحل منافاة ومن ضرورة ثبوت الحرمة المؤبدة انتفاء الحل فالسبب  
 لا يوجب الحكم الا في محل قابل له واذا لم يكن المحل قابلا للحل في حقه لا يثبت ملك  
 الحل فكان فعله في معنى الزنا ولو وطئ مكاتبته لم يسقط به احصائه عندنا وعند زفر رحمه  
 الله وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى يسقط لان المكاتبه غير مملوك له وطأ  
 بدليل أنه يلزمه المقر بوطنها والوطء في غير الملك يسقط الاحصان ولان المكاتبه مملوك

له وقال يبدأ فهي بمنزلة الأمة المشتركة ووطء المشتركة مسقط للاحصان ولكننا نقول ملكه في  
المكاتبة قائم والحرمة بمعارض على شرف الزوال فهو نظير الأمة المزدوجة وبأن يلزمه المقر  
لا يدل على أنه يسقط به الاحصان كالزوجة **قال** **﴿**فإن وطئ أمته التي هي محرمة عليه  
بوطء أبيه أياها أو بوطئه أمها يسقط احصانه لان في المصاهرة حرمة مؤبدة فهو نظير حرمة  
الزنا فاما اذا فطر الى فرج امرأة أو أمة بشهوة ثم اشترى أمها أو ابنتها أو تزوجها فوطئها  
فقد فطر رجل حد قاذفه في قول أبي حنيفة رحمه الله ولم يجد في قولها لأنها محرمة عليه على  
التأبيد فإن اللبس والتبديل ثبت حرمة المصاهرة فلا معنى لاعتبار اختلاف العلماء فيه  
كالزنا فإن أباه لو زنى بأمة ثم اشتراها هو فوطئها يسقط احصانه وثبت حرمة المصاهرة  
بازنا مختلف فيه بين العلماء وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول كثير من الفقهاء لا يرون اللبس  
والتبديل موجبا للحرمة وليس في آيات الحرمة نص ظاهر بل نوع احتياط أخذنا به من  
حيث اقامة السبب الداعي الى الوطء مقام الوطء وبمثل هذا الاحتياط لا يسقط الاحصان  
الثابت بيقين بخلاف الزنى بها فإن في ثبوت حرمة المصاهرة بالوطء نص وهو قوله تعالى  
ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء فقد قامت الدلالة لنا أن النكاح حقيقة للوطء ومع  
وجود النص لا يعتبر اختلاف العلماء وأما الوطء في غير الملك مسقط للاحصان على كل حال  
وكذلك في الاب يطأ جارية ابنه **قال** **﴿**واذا تزوج امرأة بغير شهود أو في عدة من زوج  
أو تزوجها وهي مجوسية ووطئها سقط به احصانه لان المقد الفاسد غير موجب للملك والوطء  
في غير الملك في معنى الزنا وكذلك اذا تزوج أمة على حرة أو تزوج أختين أو امرأة وعمتها  
في عقد واحد فبالوطء يحكم هذه العقود الفاسدة يسقط الاحصان وكذلك اذا تزوج امرأة  
فوطئها ثم علم أنها كانت محرمة عليه بالمصاهرة وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى  
وأما عند أبي يوسف رحمه الله اذا كان عالما عند الوطء بأنها غير مملوكة سقط احصانه وان لم  
يكن معلوما له لا يسقط احصانه وهو رواية عن محمد لان في الظاهر هذا الوطء حلال بدليل  
أنه لا يأنم به وجه قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أنه معذور لجهله من حيث الظاهر  
فأما الوطء بغير مملوك له في الحقيقة بل هو في معنى الزنا فيكون مسقطا لاحصانه **قال** **﴿**  
وان ملك أختين فوطئهما حد قاذفه لان هذا وطء في الملك والحرمة بمعارض على شرف الزوال  
الآثرى أنه لو أخرج احدهما عن ملكه حل له وطء الاخرى وبمثل هذا الوطء لا يسقط

الاحصان فان وطئ الممتدة من طلاق بائن أو ثلاث لم يحذف قاذفه لان هذا وطء في غير الملك  
 وان وطئ امرأة مستكرهة لم يحذف قاذفه ولا قاذفها لان هذا وطء غير مملوك وعند الاكرام  
 وان كان يسقط الانهم عنها فلا يخرج من ان يكون الفعل زنا فلماذا سقط احصانها وان وطئ  
 جارية ابنته أو أحد أبنيه أو أخته ثم ادعى ان مولاهما بقاءه منه ولم يكن له بنته فلا حد على  
 قاذفه وكذلك ان أقام شاهداً واحداً على الشراء لان سبب ملك الحبل لا يثبت بالشاهد  
 الواحد فيكون وطؤه في غير الملك وهو مسقط للاحصان فان زنى في حال كفره في دار  
 الحرب أو في دار الاسلام ثم أسلم فحذفه انسان لم يحذف قاذفه لان فعل الزنا يتحقق من الكافر  
 وان كان لا يقيم به الحد عليه فيكون قاذفه صادقا في مقاتله وان باشر امرأة حراما وبلغ كل  
 شيء منها سوى الجماع فحذفه قاذف فعليه الحد لان سقوط الاحصان بالوطء فان المسقط  
 للاحصان الزنا أو مافى معناه واللمس والتقبيل ليس في معنى الزنا **قال** مجنون زنى باسرة  
 مطاوعة أو مستكرهة ثم قذف المجنون أو المرأة قاذف فلا حد على قاذفه اما المرأة فلوجود  
 الوطء منها في غير الملك واما المجنون فان قذفه بعد الافاقة لم يحذف لان الوطء الذي هو غير  
 مملوك قد تحقق من المجنون وهو مسقط للاحصان وان قذفه في حال جنونه فقاذف الصبي  
 والمجنون لا يحذف لان احصان المقتوف شرط والاحصان عبارة عن خصال حميدة فأول  
 ذلك كمال العقل وذلك ينعدم بالصغر والجنون ولان الحد لدفع الشين عن المقتوف والشين  
 بقذف الصبي والمجنون يلحق القاذف دون المقتوف وكذلك المملوك لا يكون محصنا لقوله  
 تعالى فليمن نصف ما على المحصنات من العذاب فهو بيان ان المملوك لا يكون محصنا وان  
 كان المملوك هو القاذف فعليه نصف حد الحر **للآية** **قال** ولا حد على قاذف الكافر  
 لان الاسلام من شرائط الاحصان قال صلى الله عليه وسلم من أشرك بالله فليس بمحصن  
 وعلى الذمي في قذف المسلم حد كامل لان المسلم محصن يلحقه الشين بقذفه والقاذف مع كفره  
 حر فعليه حد الأحرار ثمانون جلدة والذي يمين ويفيق في حال افاقته محصن ولا يحذف قاذف  
 الآخرس لانه لو كان ينطق ربما يقر بما يكون فيه من تصديق القاذف ولا يقيم الحد مع  
 الشبهة ولا حد على قاذف الجيوب والرقاء لانه لا يلحقه الشين فان الزنا منهما لا يتحقق  
 ويلحق الشين القاذف في هذا القذف **قال** والقاذف من أهل البني متى قذف رجلا  
 من أهل العدل في عسكرهم أو في عسكر أهل الحرب أو قذف رجل من أهل الحرب رجلا



منهم لم يحد واحد منهم لانه ارتكب السب وهو ليس تحت ولاية الامام وقد بينا ان ولاية الاستيفاء انما ثبت للامام اذا ارتكب السب وهو تحت ولايته وبدون المستوفى لا يجب الحد **وقال** ولو دخل حربى دارنا بأمان نقذف مسلما لم يحد فى قول أبى حنيفة رحمه الله الاول لان المقلب فى هذا الحد حق الله تعالى ولانه ليس للامام عليه ولاية الاستيفاء حين لم يلتزم شيئا من أحكام الاسلام بدخوله دارنا بأمان ويحد فى قوله الآخر وهو قولهما فان فى هذا الحد معنى حق العبد وهو ملتزم حقوق العباد ولانه بقذف المسلم يستخف به وما أعطى الامان على ان يستخف بالمسلمين ولهذا يجبر على بيع العبد المسلم فكذلك يحد بقذف المسلم **وقال** وكل شئ أوجبنا فيه الحد على الاجنبى فانه اذا قال ذلك لامرأته وهما حران مسلمان فعليهما اللعان لان اللعان موجب قذف الزوج زوجته بالنص وقد بيناه فى باب اللعان **وقال** وان قال لامرأته زينت قبل أن أتزوجك لاعنها لانه قاذف لها فى الحال بخلاف ما لو قال كنت قد فتكتك بازنا قبل أن أتزوجك فانه يحد لانه ما صار قاذفا لها بكلامه بعد الشكاح وانما ظهر بكلامه قذف كان قبل النكاح فكانه ظهر ذلك بالبينة فعليه الحد **وقال** وان قال لأجنبية يازانية فقالت زينت بك لاحد على الرجل لها وتحد المرأة للرجل لانها صدقته بقولها زينت فصارت قاذفة للرجل بقولها زينت بك فعليها الحد له **وقال** ولو قال ذلك لامرأته فقالت زينت بك فلا لمان ولا حد لانها صدقته فسقط اللعان بتصديقها ولم تصر قاذفة له لان فعل المرأة بزوجه لا يكون زنا **وقال** ولو قالت المرأة لزوجه مبتدئة زينت بك ثم قذفها الزوج بعد ذلك لم يكن عليه حد ولا لمان لوجود الاقرار منها بقولها زينت **وقال** رجل قال لآخر يا فاسق يا خيبت أو يا فاجر أو يا بن الفاجر أو يا بن الفجعة فلا حد عليه لانه ما نسب ولا أمه الى صريح الزنا فالفجور قد يكون بالزنا وغير الزنا والقعبة من يكون منها ذلك الفعل فلا يكون هذا قذفا بصريح الزنا فلو أوجبنا به الحد انما يوجب بالقياس ولا مدخل للقياس فى الحد ولو قال يا آكل الربا أو يا خائن أو يا شارب الخمر لاحد عليه فى شئ من ذلك ولكنه عليه التعزير لانه ارتكب حراما وليس فيه حد مقدر ولانه ألحقه نوع شين بما نسب اليه فيجب التعزير لدفع ذلك الشين عنه ولو قال يا حمار أو يا ثور أو يا خنزير لم يزر فى شئ من ذلك لان من عادة العرب اطلاق هذه الالفاظ بمعنى البلادة أو الحرص ولا يردون به الشتمية ألا ترى أنهم يسمون به فيقال عياض بن حمار وسفيان الثوري ولان

المقذوف لا يلحقه شين بهذا الكلام وإنما يلحق القاذف فكل أحد يعلم أنه آدمي وليس  
بحمار وإن القاذف كاذب وكذلك لو قال يا كلب وحكي عن الهندواني أنه قال يمزر في  
مرف ديارنا لأن هذا اللفظ فينا يذكر للشيعة والاصح أنه لا يمزر لأن من عادة العرب  
إطلاق هذا الاسم للمني المبالة في الطلب وقلة الاستحياء فقد يسمون به كالكلمة ونحوه  
ثم كل أحد يعلم أنه كاذب فالشين يلحقه دون المقذوف ﴿قال﴾ وإذا قال له تجرت بقلانة  
وجامتها أو قلت بها فسمى الفحش لم يكن عليه في ذلك حد لأنه ما صرح بالمقذوف بالزنا  
وفي الأسباب الموجبة للحد يستبرعين النص فما لم يقذفه بصريح الزنا لا يتقرر السبب  
﴿قال﴾ وإذا عرض بالزنا فقال أما أنا فلست بزنا فلا حد عليه عندنا وقال مالك رحمه الله  
تعالى يحد والاختلاف بين الصحابة رضوان الله عليهم فمعر رضي الله عنه كان لا يوجب  
الحد في مثل هذا ويقول في حال الخصامة مع النير مقصوده بهذا اللفظ نسبة صاحبه إلى الشين  
وتركيته لنفسه لا أن يكون قذفا للنير وأخذنا بقوله لأنه أن تصور معنى القذف بهذا اللفظ  
فهو بطريق المفهوم والمفهوم ليس بحجة ﴿قال﴾ فإن قال قد أخبرت أنك زان فلا حد عليه  
لأنه ما نسبته إلى الزنا إنما حكى خبر غدير وأخبر قد يكون صدقا وقد يكون كذبا فأن خبر  
يكون حاكيا للقذف عن النير لا قاذفا وإن قال اذهب فقل لفلان أنك زان فالمرسل  
لا يكون قاذفا له بهذا لأنه أمر النير أن يقذفه وبالأمر لا يصير قاذفا كما أنه بالأمر بالقتل  
لا يكون قاتلا فإن ذهب الرسول وحكي كلام المرسل على وجه تبليغ الرسالة لأحد عليه  
لأنه حاك كلام النير وإن قال الرسول أنت زان فعليه الحد لأنه قاذف له بالزنا وكذلك  
لو قال أشهدني رجل على شهادته بأنك زان فهو إنما ذكر شهادة التفسير إياه فيكون قاذفا  
﴿قال﴾ وإذا قال للعبد يا زاني فقال لا بل أنت حد العبد لأن قوله لا بل أنت معناه بل  
أنت الزاني فإن كلمة لا بل لاستدراك التلط وهو غير مفهوم للمنى بنفسه فلا بد من أن  
يجعل ما تقدم معاداً فيه فصار كل واحد منهما قاذفا لصاحبه ولكن الحد لا يجب على الحر  
بقذف العبد ويجب على العبد بقذف الحر وإن كانا حريين فعلى كل واحد منهما الحد لصاحبه  
﴿قال﴾ وإن قال لرجل يا زاني فقال رجل آخر صدقت لم يحد المصدق لأنه ما صرح بنسبته  
إلى الزنا وتصديقه إياه لفظ محتمل يجوز أن يكون المراد به في الزنا وفي غيره وإن كان باعتبار  
الظاهر إنما يفهم منه التصديق في الزنا ولكن هذا الظاهر لا يكتفي لإيجاب الحد إلا أن يكون

قال صدقت هو كما قلت فحينئذ قد صرح بكلامه ان مراده التصديق في نسبته الى الزنا فيكون قاذفا له ﴿قال﴾ وان قال لرجل أشهد انك زان وقال الآخر وأنا أشهد أيضا لاحد على الآخر لان قوله أشهد كلام محتمل فلا يتحقق به القذف الا أن يقول أنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به حينئذ يكون قاذفا له ﴿قال﴾ وان قال الرجل لرجل زني فربك فعليه الحد لان الفرج عبارة عن جميع البدن ولان الزنا يكون بالفرج بخلاف قوله زني بذلك أو ربك ﴿قال﴾ وان قال لامرأة يا زانية ثم قال بعد ما قطع كلامه وأنت مستكرهة لم يستطع الحد عنه بخلاف ما لو وصله بكلامه فقال زيت وانت مستكرهة لان هذا بيان مفير حكم أول الكلام ومثله يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء ﴿قال﴾ وان قال الرجل لآخر زيت أنت وفلان معك فهو قاذف للثاني لانه عطف الثاني على الاول والعطف للاشتراك في الخبر وقد أكد ذلك بقوله معك ألا ترى أنه لو قال لعبد أنت حر وفلان معك عتقا جميعا فان قال عتبت أن فلانا معك شاهد لم يصدق الا أن يصرح بذلك لانه أضمر خبرا آخر للثاني وموجب العطف الاشتراك في الخبر الاول فلا يصدق في اضمار خبر آخر للثاني فلا يستطع به الحد عنه ﴿قال﴾ وان قال لرجل يا ولد الزنا أو يا بن الزنا فعليه الحد لانه قذف أمه بهذا اللفظ فان ولد الزنا من تكون أمه زانية وقد بينا أن قذف الميتة يوجب الحد ولولدها أن يطالب بحده الا أنه يشترط اثبات احصان الام وموتها لانها اذا كانت غير عصنة فلا حد على قاذفها واذا كانت حية فلا خصومة للولد مع قاذفها ﴿قال﴾ وكذلك ان قال لست لأبيك فعليه الحد لانه قذف أمه بهذا فان الولد من الزنا لا يكون ثابت النسب من أبيه فأما الوطء اذا لم يكن زنا يكون مثبتا للنسب فمرفنا أن بهذا اللفظ قذف أمه فاذا كانت حرة مسلة فعليه الحد وفي القياس لاحد عليه لانه يجوز أن لا يكون ثابت النسب من أبيه من غير أن تكون الام زانية بأن كانت موطوءة بشبهة ولدت في عدة الوطء ولكننا تركنا هذا القياس لحديث ابن مسعود رضي الله عنه حيث قال لا حد الا في قذف عصنة أو نفي رجل عن أبيه ولانها اذا وطئت بالشبهة فولدها يكون ثابت النسب من انسان وانما لا يكون الولد ثابت النسب من الاب اذا كانت هي زانية فمرفنا أنه بهذا اللفظ قاذف لأمه ﴿قال﴾ وان قال انك ابن فلان لنفي ابيه فعليه الحد اذا كانت هذه اللفظة في حالة المسابة لان مقصوده نفي نسبه من أبيه ونسبة أمه الى الزنا اذا لم يعرف بين أمه وبين فلان الذي نسبه

اليه سبب ذلك ولكن في حالة الرضا لا يجب الحد عليه لان مراده من هذا اللفظ في حالة الرضا  
 ان أخلاقك تشبه أخلاق فلان فكانك ابنه فهذا لا يكون قدفا **﴿ قال ﴾** وان قال لست بان  
 فلان بني جده لا يحد لانه صادق في مقاله فانه ابن ابنه الاذني حقيقة ونسبته الى الحد  
 بطريق المجاز ألا ترى أنه يستقيم في اسم الابوة عن جده فيقال انه جده وليس بأبيه فان  
 نسب الى جده فلا حد عليه لان الولد كما ينسب الى أبيه حقيقة ينسب الى جده مجازاً ألا ترى  
 أنه يقال بنو آدم وآدم جدهم الأعلى عليه السلام وكذلك لو نسب الى عمه أو خاله فانهم  
 بمنزلة الاب قال تعالى قالوا نبيد الملك والاه آبائك إبراهيم واسماعيل واسحاق وهو كان عموا وقال  
 صلى الله عليه وسلم الرجل صنو أبيه وكذلك الخالة سماها رسول الله صلى الله عليه وسلم أما  
 فيكون الخال أبا أيضاً قال الفاضل \* وخال بني العباس والخال كلاب \* وكذلك لو نسب الى  
 زوج أمه قال تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم وفي العادة زوج الام يقول لولد  
 امرأته هو ولدي باعتبار أني أوبه والناس يسمونه ابناً له أيضاً وان كان ذلك مجازاً ولكنه  
 متى كان صادقا في كلامه مجازاً أو حقيقة لم يكن قاذفاً له وان قال لست لأبيك وأمه حرة  
 وأبوه عبد وقد مات فانه قاذف لأمه وهي محصنة فعليه الحد وكذلك ان قال لكافر قدماء  
 أبواه مسلمين أو لعبد وقد مات أبواه حريين لما بينا أن المقدوف بهذا اللفظ الام والمعتبر احصان  
 المقدوف لا احصان من يطالب بالحد فان قال المولى ذلك لعبد لم يكن له أن يأخذه بحده  
 وان عتق لان العبد مملوك له فلا يجوز ان يكون مستوجبا عليه الحد ألا ترى أنه لا يقتل  
 بقتله وعلى هذا اذا قذف الرجل امرأته بازنا وهي ميتة فليس للابن أن يخاصم في الحد لان  
 الابن يضاف الى أبيه كالعبد الى سيده ألا ترى أنه لا يقتل بقتله ولا يحد في تذفه في نفسه  
 فكذلك في تذفه في أمه لان الأب كان سبب إيجاده فيستحيل ان لا يكون الولد مستوجبا  
 عليه العقوبة بهذه الاسباب **﴿ قال ﴾** وان قال لرجل لست من بني فلان لقييلته لا يحد لانه  
 صادق فان بني فلان حقيقة أولاده لصلبه وهو ليس منهم ولانه لو كان هذا قدفا فاما يكون  
 قدفا لامرأة من تنسب اليه القليلة وهي كانت كافرة غير محصنة وهو نظير ما لو قال له جدك  
 زان أو جدتك زانية فانه لا يكون قاذفا بهذا لان في أجداده وجداته من هو كافر فاذا لم  
 يمين مسلما لا يكون قاذف محصن بخلاف ما لو قال أنت ابن ابن الزانية لانه بهذا اللفظ قاذف  
 لأمه الاذني وهي كانت محصنة فعليه الحد **﴿ قال ﴾** وان قال له يابن مزنيا أو يابن ماء السماء

أو يابن جلا فليس عليه في شيء من هذا حد لانه كلام الناس وليس على سبيل القذف  
ومعنى هذا ان من عادة العرب اطلاق هذا اللفظ على سبيل المدح والمعنى أنه يشبه هؤلاء  
في حسن الخلق أو الجود أو الجلادة فقد كانوا معروفين بذلك فيهم فلذلك لا يكون قاذفا  
مازما للحد وإذا نسب رجل رجلا الى غير أبيه في غير غضب فلا حد عليه وان كان على  
سبيل الغضب والسب فعليه الحد استحسانا وفي القياس لاحد عليه في الوجين لانه تكلم  
بكلام مبهم محتمل وجوها الا أنه استحسن فقال مطلق الكلام يجب تحصيله على قصد  
المشكك في حالة الرضا مقصوده المدح بنسبته الى جواد أو مبارز أو متبحر في العلم ألا ترى  
الى ما روى ان أبا بكر رضي الله عنه كان يأخذ الحسن ويقول يا شيبابله <sup>(١)</sup> وفي حالة الغضب  
يعلم ان مقصوده الخلق الشين به في ذكر نسبة أمه الى الزنا فإذا كان يعتبر الحال في كنيات  
الطلاق فكذلك في لفظ القذف ألا ترى ان المصلي اذا قال يا حي خذ الكتاب بقوة واراد  
القراءة لم يضره وان أراد خطاب انسان فسدت صلاته <sup>(٢)</sup> قال <sup>(٣)</sup> وان قال لعربي يا بطني أو  
قال لعربي لست بعربي فلا حد عليه وقال ابن أبي ليلى اذا قال لعربي يا بطني أو قال لست  
من بني فلان لقبيلته التي هو منها فعليه الحد لانه نسبه الى غير أبيه ولكننا نقول لا يراد بهذا  
اللفظ القذف ألا ترى أن الرجل يقول للآخر أنت رستاق أو خراساني أو كوفي ولا يريد  
بشي من ذلك القذف ومذهبنا مروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه سئل عن رجل  
قال لرجل من قریش يا بطني فقال لاحد عليه <sup>(٤)</sup> قال <sup>(٥)</sup> واذا قذف الوالد ولده لاحد عليه  
لانه منسوب اليه بالولاد ولا يماقب بجنائته على نفسه وأطرافه فكذلك لا يماقب بالتناول  
من عرضه <sup>(٦)</sup> قال <sup>(٧)</sup> وان قذف أباه أو أمه أو أخاه أو عمه فعليه الحد لان المقتوف محصن  
ولو قتله القاذف قتل به فيحد بالحق الشين بقذفه <sup>(٨)</sup> قال <sup>(٩)</sup> رجل قال لابنه يابن الزانية  
وأمه ميتة ولها ابن من غيره فجاء يطلب الحد يضرب القاذف الحد لانه قذف الام وهي  
محصنة ولكل واحد من الولدين حق الخصومة في الحد بنسبته اليها الا أن احدهما ابن  
القاذف والابن لا يخاصم أباه في اقامة العقوبة عايه فيكون كالقذوف يبقى الآخر فله  
المطالبة بالحد وكذلك ان كان للميت المقتوف اثنان فصديق أحدهما كان للآخر أن  
يأخذه بالحد لان الحد واجب لحق الله تعالى والمعتبر الخصومة بمن يلحقه الشين وكل واحد  
منهما أصل في هذه الخصومة كانه ليس معه غيره فتصديق أحدهما لا يكون عاملا في

حق الآخر وهذا بخلاف ما اذا قتلت امرأة ولها ابنتان فمضى أحدهما أو كان أحد الابنتين  
لهما من القاتل حيث لا يكون للآخر استيفاء القصاص لأن القصاص حق العبد  
فكان ميراثا بين الاثنين فيسقط نصيب أحدهما اما بإسقاطه أو لمعنى الابوة ويستعذر على  
الآخر الاستيفاء لانه لا يجهل التجزى فأما حد القذف حق الله تعالى ولم يصير ميراثا  
للأبنين بل المعتبر المخصوصة من كل واحد منهما وحق المخصوصة ثابت لكل واحد منهما  
بكماله توضيحه أن المقتوف هنا منكرو وجوب الحد لا مسقط له فاذا أثبت الآخر وجوب  
الحد بالحجة استواء الامام بخلاف المفقود في القصاص وان لم يكن للمقتوف إلا ابن واحد  
فصدقه في القذف ثم أود أن يأخذه بالحد ليس له ذلك لانه منافض في كلامه ومع  
التناقض لا تصح الدعوى فلا يقام الحد إلا بمخصوصة مشبهة ولو كان للمقتوف ابنتان  
أحدهما عبد أو كافر كان له أن يطالب بالحد حاضرا كان الآخر أو غائبا لما بينا أن خصومته  
باعتبار أنه منسوب اليها وحال الابنين في ذلك سواء قال رجل قذف رجلا فدام القاضي  
فله أن يضربه الحد وان لم يشهد به غيره لأن العلم الذي يقع له بمعاينة السبب فوق العلم  
الذي يثبت له بشهادة الشاهدين وفي حد القذف معنى حق العبد فهو كالقصاص وسائر  
حقوق العباد فالقاضي يقضي في ذلك بملكه وان علمه قبل أن يستقضي ثم استقضى فليس له  
أن يقيم الحد بملكه حتى يشهد الشاهد عنده في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف  
ومحمد ورحمهما الله تعالى له أن يقضى بملكه لأن علمه بمعاينة السبب لا يختلف بملكه ما قلد القضاء  
ولبسه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول حين عاين السبب استفاد علم الشهادة فلا يتغير  
ذلك بتقليد القضاء بخلاف ما اذا علم وهو قاض لانه حين عاين السبب استفاد علم القضاء  
توضيحه أن معاينة السبب بمنزلة شهادة الشهود في الفصائل عنده ولو شهد الشاهد ان عنده  
قبل أن يستقضي ثم استقضى لم يكن له أن يقضى بذلك فكذلك اذا عاين السبب فأما في  
الحدود التي هي خالص حق الله تعالى كحد الزنا والسرقة وشرب الخمر فان عاين السبب في  
حالة القضاء فليس له أن يقضى بملكه استحسانا وفي القياس له ذلك لأن علمه بمعاينة السبب  
أقوى من علمه بشهادة الشهود عنده ولكنه استحسن لما روى عن عمر بن الخطاب رضي  
الله عنه انه قال لعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أرايت لو لقيت رجلا على الزنا  
ما كنت أصنع به فقال شهادتك عليه كشهادة واحد من المسلمين فقال صدقت وروى

نحو هذا عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه والمعنى فيه أن الامام نائب في استيفاء ماوجب  
لحق الله تعالى فن هذا الوجه يشبه الخصم وعجود علم الخصم لا يكتفي للقضاء فلا يتمكن  
القاضي من الاستيفاء توضيحه أنه لو سمع اقراؤه بذلك ثم جحد لم يكن له أن يقيم عليه الحد  
والمقر به في حق المقر كما بين بخلاف حد القذف والقصاص وروى ابن سماعة أن محمدا  
رحمه الله تعالى رجع عن هذا فقال لا يقضى بعلم نفسه في شيء من الحدود لانه هو المستوفى  
لذلك كله واذا اكتفي بعلم نفسه اتهمه الناس فعليه أن يجتزئ عن موضع التهمة **وقال**  
رجل اشترى جارية شراء فاسداً فوطئها ثم قذفه انسان فعلى قاذفه الحد لانه ملكها بالقبض  
مع فساد السبب وملك الرقبة مبيع للوطء والحرمه بمده بمرض على شرف الزوال  
وذلك لا يسقط احصائه بخلاف الوطء في النكاح الفاسد لان النكاح الفاسد غير موجب  
للملك فان موجب النكاح ملك الحل فلا يمكن انبائه بالسبب الفاسد فيكون وطؤه في  
غير الملك **وقال** رجل قال لرجل يابن الزاين فعليه حد واحد لانه قذف أباه وأمه ولو  
كانا حيين فخاصما لم يكن عليه الا حد واحد فكذلك اذا كانا ميتين فخاصمه الابن **وقال**  
وان قال لست لفلان ولا لفلانة لا حد عليه لانه نفي ولادة الام لياه فان ثبوت النسب من الام  
بالولادة فنفي ولادتها لا يكون قذفاً لما انما يكون قذفاً لما اذا ذكر أنها ولدت من زنا فانما يندرج ذلك  
في قوله لست لا بك ولا لامك لا يندرج قذف الأم يوضحه ان ولادتها اياه معين فكل أحد يعلم  
بكذب القاذف في نفس ما هو معين ولا يلحق الولد شين بهذا القذف بخلاف قوله لست  
لا بك فانه يلحقه الشين بنفي نسبه عن أبيه واذا قال لم يلدك فلان لا ييه لا حد عليه لانه  
صادق في مقاله وانما ولدت أمه لا أبوه **وقال** رجل قال لامرأة زيت ببعير أو بشور أو بحمار  
لا حد عليه لانه نسبها الى التحكين من بهيمة وذلك غير موجب لا حد عليها وقد بينا ان  
نسبته الى فعل لا يوجب الحد على فاعله لا يكون قذفاً موجباً لا حد ولو قال زيت بنانة أو  
بقرة أو بشوب أو بدرهم فعليه الحد لان معنى كلامه زيت بدرهم بدل لك وهذا الخش ما يكون  
من الزنا ان تكتسب المرأة بفرجها **وقال قيل** بل معنى كلامه زيت بدرهم استؤجرت عليه  
فينبغي أن لا يحد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا لان حرف الباء يصحب الاعواض  
**قلنا** هذا محتمل والبديل أيضاً محتمل فتقابل المحتملان بقي قوله زيت فكانه لم يزد على هذا  
حتى لو قال استؤجرت على الزنا بدرهم فلا حد على القاذف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

فالحاصل أنه متى كان في آخر كلامه ما يحقق تمكينها منه جعل كلامه بمعنى التمكن وإذا لم يكن فيه احتمال ذلك جعل بمعنى البذل ﴿وقال﴾ وان قال لرجل زيت بغير أو بئاسة أو ما شبه ذلك لاحد عليه لانه نسبة الى اتيان البهيمة فان قال بأمة فعليه الحد فان قال لرجل يابن الاقطع أو يابن المقعد أو يابن الحجام وأبوه ليس كذلك ليس عليه حد لانه لا يراد بمثل هذه اللفظة نفيه عن أبيه وانما يراد به وصف الاب بهذه الاوصاف كمن يقول لبصير يا أعمى أو يشبهه به في الحرفة وكذلك لو قال يابن الادرق يابن الاصفر أو الاسود وأبوه ليس كذلك ألا ترى أنه لو قال يابن السندی أو يابن الحبشي لا يكون ناذفا له بهذا فالمقصود تخفيفه لا نفيه بهذا اللفظ ولو قال لربي يا عبد أو يا مولى لاحد عليه لانه صادق في مقالته فإنه عبد الله وليس بقاذف له بقوله يا مولى قال تعالى واني خفت الموالي من ورائي والمراد الورثة وبنو الاعمام وكذلك لو قال لربي يادھقان لاحد عليه وهذا من أعجب المسائل فلفظ الدھقان فينا للمدح والتعظيم وقد ذكره من جملة القذف وهذا لان العرب كانوا يستنكفون من هذا اللفظ ولا يسمون به الا المارح فلا زالة الاشكال ذكره وبين انه ليس بقذف فان الدھقان اسم لمن له ضياع واملاك وذلك يتحقق للعرب والعجم ﴿وقال﴾ ولو قال يابني لاحد عليه لان هذا اللفظ يذكر على وجه اللطف دون القذف فهو كقوله يا أخى وكذلك لو قال لرجل أنت عبدى أو مولائى فهذا دعوى الرق والولاء عليه فليس من القذف في شيء وان قال يا يهودي يا نصراني أو يا مجوسي أو يابن اليهودي لاحد عليه لان القذف بالكفر ليس في معنى القذف فإنه لا يشين المذنوب اذا كان اسلامه معلوما ولكنه يمزر لان نسبة المسلم الى الكفر حرام ويارتكاب المحرم يستوجب التعزير ﴿وقال﴾ وان قال يا زاني وأدخل فيه الهمة وقال عنت أنه يصعد على الجبل أو على شيء فعليه الحدونيته باطلا لان أصل الكلمة لغة بالهمزة فذكر الهمة بقرره ولا يخرجها من أن يكون قذفا ﴿وقال﴾ وان قال زنأت في الجبل وقال عنت الصعود فيه عليه الحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ولاحد عليه في قول محمد بن محمد رحمه الله يقول أهل اللغة يستعملون هذا اللفظ مهموزاً عند ذكر الجبل ويريدون به الصعود قال القائل

\* وارق الى الخيرات زناً في الجبل \* وأكثر ما فيه أن تكون الكلمة مشتركة والحد لا يجب بمنزله ولكننا نقول مطلق اللفظ محمول على ما يتفاهمه الناس في مخاطبتهم والعامّة



لا يفهمون من هذا اللفظ الا الزنا فهذا الطريق يلحق المقتوف الشين فيقام الحد على  
 القاذف لدفع الشين عنه ألا ترى أنه لو لم يذكّر الجبل كان قاذفا ملتزما للحد بأن قال زنا  
 فلا يتغير بذكر الجبل كما لو قال زنت لا يفصل بين قوله زنت في الجبل وبين قوله  
 بدون ذكر الجبل وكذلك لو قال زنا على الجبل يلزمه الحد فكذلك اذا قال زنا في  
 الجبل الا أن محمداً رحمه الله يقول أهل اللغة اذا استعملوا الكلمة لمخني الصعود يصلون  
 به حرف في لا حرف على ولا رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيما اذا كان المتكلم  
 بهذا اللفظ لنويا ومن أصحابنا من يقول هو يصدق في أنه أراد به الصعود والأصح أنه  
 لا فرق بين النوى وبين غيره لأن اللفظ محمول على ما هو المتعارف في عادة العوام من  
 الناس وهو القذف بالزنا **وقال** وإذا زنى المقتوف قبل أن يقام الحد على القاذف أو وطئ  
 وطءاً حراماً غير مملوك فقد سقط الحد عن القاذف لأن احصان المقتوف شرط فلا بد من  
 وجوده عند اقامة الحد وقد زال احصانه بهذا الوطء وكذلك اذا ارتد المقتوف وان أسلم  
 بعد ذلك فلا حد على القاذف لانه قد سقط الحد لزال احصانه بالردة وكذلك ان صار  
 معتوها ذاهب العقل أو أخرس وبقي كذلك وبالحرس لا يزول احصانه ولكن تتمكن  
 شبهة من حيث أنه اذا كان ناطقاً ربما يصدقه ولهذا شرط بقاء الخرس حتى اذا زال الخرس  
 وطالب بالحد فله ذلك بمنزلة المريض يبرأ **وقال** ومن قذف ولداً ملاحنة أو ولد زناً في نفسه  
 فعليه الحد لانه محصن عفيف وانما الذنب لأبويه وفعلهما لا يسقط احصانه وان قذف أمه  
 فلا حد عليه أما ولد الزنا فلان قاذف أمه صادق لانها زانية وأما ولد الملاحنة فان أمه ليست  
 بمحصنة لانه كان في حجرها ولد لا يصرف له والد ومثله في صورة الزانيات لا يحد قاذفه  
**وقال** وان اختلفا شاهدا القذف في اللغة التي قذف بها من الفارسية والعربية والنبطية  
 فشهادتهما باطلة لان اللفظ معتبر في القذف ألا ترى أنه لا يجب الحد الا بصريح الزنا وعند  
 اختلافهما في اللغة يتمكن الاختلاف في المشهود به وكذلك لو شهد أحدهما أنه قال  
 يابن الزانية والآخرون قال لست لأبيك فقد اختلفا في اللفظ المشهود به وكذلك لو  
 تزوج بجوسى أمه ودخل بها ثم أسلما فقتله انسان فعليه الحد في قول أبي حنيفة رحمه الله  
 تعالى ولا حد عليه عندهما اذا كان الدخول بحكم نكاح يتركان عليه بعد الاسلام وان كان  
 بحيث لا يتركان عليه بعد الاسلام كالنكاح بغير شهود فعلى قاذفهم الحد وهو بناء على أن عند

أبى حنيفة رحمه الله لا تكفيهم حكم الصحة ما لم يسدوا وعندهما كل نكاح لا يتركان  
عليه بعد الاسلام فليس له حكم الصحة ولكن لا يتعرض لهم في ذلك لاعتقادهم ما لم يسدوا  
واعتقادهم لا يكون حجة على القاذف **وقال** **﴿**أربعة شهدوا على عبد أن مولاه أعتقه وأنه قد  
زني وهو عصم فرجم ثم رجعوا عن شهادة الزنا والعتق فليهم ضمان القيمة للمولى لانهم  
أقروا عند الرجوع أنهم ألقوا ماليته بشهادتهم عليه بالعتق وبالزنا بغير حق ويضربون الحد  
لا قرارهم أنه كان عفيفاً وبطلان معنى الشهادة من كلامهم عند رجوعهم وإن شهد اثنان منهم  
على العتق فأعتقه ثم شهدا مع آخرين على الزنا عليه فرجم ثم رجع شاهد العتق عن العتق ولم  
يرجعا عن الزنا ورجع الآخرون عن الزنا فلي شاهدى العتق جميع القيمة للمولى لأن تلف  
المالية كان بشهادتهما عليه بالعتق وعلى الآخرين نصف الدية للورثة لانه بقي على الشهادة بالزنا  
من يستحق بشهادته نصف النفس فأنما انهدمت الحجة في النصف فلهذا ضمن الراجعان  
نصف الدية وعليهما الحد وإن شهدا رجلان على عتقه فأعتقه ثم شهد هو وآخر مع شاهدى  
العتق على رجل بالزنا فرجم ثم رجعا عن العتق جميعا ضمنا قيمته للمولى ولم يضمن من دية  
المرجوم شيئاً لانه قد بقي على الشهادة بالزنا حجة تامة **﴿**فإن قيل **﴿**كيف يستقيم هذا وفي  
زعمهما أنه عبد ولا شهادة له على الزنا **﴿**قلنا **﴿**ولو شهد أربعة على الزنا فرجم ثم ظهر أن أحد  
الشهود عبد لا ضمان على الشهود ولا يمكن إيجاب ضمان النفس عليهما من أجل شهادتهما  
بعتقه لانه ما رجم لعتقه وإنما رجم لانه وقبل على قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي  
أن يجب الضمان عليهما لانه يقول المزكى للشهود إذا رجع ضمن وهما بشهادتهما بحرية  
الشاهد صار امرئيين له وقد رجعا عن الزكية فينبى أن يجب عليهما الضمان ولكن الأصح  
أن لا يجب لأن الشاهد على الزنا لا يصح أن يكون مزكياً للشاهد معه فلا يمكن جعل  
شهادتهما بالعتق تزكية للشاهد معهما على الزنا ولأن قضاء القاضي بالعتق لا يبطل برجوعهما  
فتبقى الحجة على الزنا تامة فلهذا لم يضمن من دية المرجوم شيئاً ولا حد عليهما **﴿**قال **﴿**  
ولو أن صبياً زنى بصبيبة مطاوعة لا حد عليهما لانعدام الاهلية للعقوبة فيهما وعلى الصبي  
المهر في ماله لانه ضمان الفعل والصبي أسوة البالغ في التواخذة بضمان الفعل بحق البعاد  
إنما لا يؤخذ بضمان القول ولهذا لو كان أقرب بالوطء لا يلزمه شيء **﴿**قال **﴿**ولو زنى الصبي  
بامرأة فأذهب عذرتها وشهد عليه الشهود بذلك فليهر المهر إذا استكرهها وإن كانت دعت

الى نفسها فلا مهر عليه لانها رضيت بسقوط حقها ورضاها معتبر لكونها بالغة ولانها  
صارت مستعملة للصبي ومن استعمل صبيا في شيء لحقه فيه ضمان ثبت لوليّه حق الرجوع  
على المستعمل فلا فائدة في ايجاب المهر لها اذا طارعه والمجنون في ذلك بمنزلة الصبي ولو كانت  
صبية أو مجنونة دعت الى نفسها فالمهر واجب لانها ليست من أهل الرضى بسقوط حقها ولان  
اشتغالها بالامر غير مثبت حق الرجوع عليها الا هدار قولها ﴿قال﴾ رجل قال لرجل أنت  
أزنى من فلان فلا حد عليه لان افضل يذكر بمضي المبالغة في العلم فكان مضي كلامه أنت  
أعلم بالزنا من فلان أو أنت أقدر على الزنا من فلان وكذلك لو قال أنت أزنى الناس أو أزنى  
الزناة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنت أزنى من فلان الزاني أو أزنى الزناة فعليه الحد  
لانه بين بآخر كلامه أن المراد المبالغة في وصفه بفعل الزنا وكذلك قوله أزنى الناس لأن  
في الناس زان فهو كقوله أزنى الزناة بخلاف قوله أنت أزنى من فلان ﴿قال﴾ رجل زني  
بخرساء أو أخرس زني باسراء لا حد عليه لان الأخرس لو كان ناطقا ربما يدعي شبهة يسقط  
به الحد عن نفسه وعن صاحبه والأخرس يمنع من اظهار تلك الشبهة ولا يجوز اقامة الحد مع  
تمكن الشبهة بخلاف ما اذا زنى صحيح بمجنونة فعليه الحد لان المجنونة ليست من أهل أن  
تدعي الشبهة وامتناع وجوب الحد اعني فيها وهو الجنون لا لشبهة في الفعل فهو نظير الزنا  
بمستكرهة ﴿قال﴾ ولو سرق وجلان سرقة واحدة وأحدهما أخرس أو مجنون لا قطع على  
واحد منهما لان الفعل هنا واحد فاذا لم يكن موجبا للقطع على احدهما لا يكون موجبا على  
الآخر فأما في الزنا كل واحد من الزانيين مباشر لفعل آخر اذا لا مجانسة بين الفعلين لان  
فعله الايلاج وفعلها التمكن فجنونها لا يعدم التمكن فلا يتمكن فيه نقصان فيكون فعل الرجل  
في الايلاج مخصوصا بكمال الزنا فلهذا زمه الحد ﴿قال﴾ واذا شهد الشاهدان على رجل بالزنا  
وآخران على اقراره بالزنا لا حد عليه لان الشهادة على الاقرار لغو في ايجاب حكم الحد فان  
المشهود عليه جاحد ومن ضرورة جحوده الرجوع عن اقراره ولأنهم اختلفوا في المشهود به  
فشهد اثنان بالفعل والآخران بالقول ولا حد عليهم لان الذين شهدوا على الاقرار ما نسباه الى  
الزنا والآخران وان نسباه الى الزنا فشهادة الشاهدين على الاقرار يسقط الحد عنهما لانهما  
شهدا على تصديق المقذوف والتصديق يثبت بشهادة شاهدين ﴿قال﴾ وان شهد ثلاثة  
بالزنا وواحد بالاقرار به فلي الثلاثه الحد لانهم قذفوه بالزنا وليس على التصديق الا شاهد

واحد وشهادة الواحد لا تقبَل التصديق ﴿قَالَ﴾ وإذا ضرب العبد حد القذف أربعين  
 سوفاً ثم أعتق لم تجزِ شهادته أبداً لوجوب أحدهما أن الأربعين حد في حقه وإقامة الحد  
 عليه جرح في عدالته وحكم بكذبه فيسقط به شهادته على البأسيد كما في حق الحر ولأن  
 العبد ليس من أهل الشهادة ورد الشهادة من تمتة الحد فيتوقف ذلك على صيرورته من  
 أهل الشهادة وبالمتى صار من أهل الشهادة الآن فيصير مردود الشهادة تنجماً لحده وكذلك  
 إذا ارند المحدث في قذف ثم أسلم لم تقبل شهادته لأن الكفر لم يزد إلا شراً وإذا صار  
 مردود الشهادة على التأيد فبالرادة لا يصير مقبول الشهادة فإن ضرب الكافر حد القذف  
 ثم أسلم جازت شهادته لأن الكافر محكوم بكذبه ولكن يزول ذلك بإسلامه ويستفيد  
 بالإسلام عدالة لم تكن موجودة حين أقيم عليه الحد وهذه العدالة لم تصر مجروحة توضيحه  
 أن الكافر ليس من أهل الشهادة فيصير مردود الشهادة بإقامة الحد عليه ويتم به حده ثم  
 بالإسلام استفاد شهادة حادثة لم تكن موجودة عند إقامة الحد عليه فلماذا قبلت شهادته  
 ﴿قَالَ﴾ أربعة كفار شهدوا على كافر أنه زني بإمرأتين كافرتين فلما قضى بالحد عليهما  
 أسلم الرجل والمرأتان بطل الحد عنهما جميعاً لأن الحجة لم تبق عليهما بعد الإسلام فبشهادة  
 الكفار لا تكون حجة على المسلمين ولا يمكن إقامة الحد بنير حجة وإن أسلمت إحدى  
 المرأتين سقط عنها الحد وبقي الحد على الأخرى لبقاء الحجة في حقها وكذلك على الرجل  
 لأن الحجة في الزنا بالثاني هي باقية على الكفر باني وذلك كاف في إقامة الحد عليه وكذلك  
 أن شهدوا على كافرين بالزنا بإمرأة واحدة فإن أسلمت المرأة درى الحد عنها وعن  
 الرجلين كما لو كانت مسلمة عند الشهادة وإن أسلم أحد الرجلين درى الحد عنه خاصة  
 ويقام الحد على الرجل الآخر والمرأة لبقاء الحجة الكاملة عليه في زناها بها ﴿قَالَ﴾ وإذا جنت  
 الأمة جناية ممدداً فيها القصاص فوطئها الولي ولم يدع شبهة فليس عليه الحد لوجوب  
 أحدهما أن من العلماء من يقول أن لولي الجناية حق التملك إن شاء وهذا قول معتبر فإنه  
 لا فرق في حق المولى بين أن يتلف ماله باستيفاء القصاص وبين أن يتلف بتملك الولي  
 إياها عليه وفيه منفعة للمولى سواء استوفى القصاص أو تملكها فله أن يختار أي الوجبين  
 شاء فإذا ثبت له حق التملك فيها على قول بعض الفقهاء يصير ذلك شبهة في إسقاط الحد  
 عنه ولأن الوطء اتلاف جزء منها لأن المستوفى بالوطء في حكم الجزء من العين فإذا صار

اتلاف الكل حقا له شرما يصير ذلك شبهة في اتلافه جزءا منها والحد يسقط بالشبهة ثم يلزمه المقر لسيدها لانه وطه في غير الملك فلا يخلو عن حد أو عقر وقد سقط الحد بشبهة فعليه المقر ويكون للسيد بمنزلة كسبه لان حق من له القصاص في استيفاء القصاص فلا يثبت في المال والمقر والكسب مال فيكون لمولاهما بملكه وقتها وان كانت الجنابة خطأ فوطئها الولي ففي القياس عليه الحد وبه يأخذ أبو حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى سواء اختار المولى الدفع أو الفداء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان اختار المولى الفداء فكذلك الجواب وان اختار الدفع فلا حد عليه استحسانا لان الجنابة الخطأ لم يثبت للمولى حق التملك فيها وهذا لان موجب جنابة الخطأ يكون على أقرب الناس من الجاني ألا ترى ان في الحر موجب جنابته على المأقلة وفي المملوك موجب جنابته على المولى لانه أقرب الناس اليه ولهذا خير بين الدفع والفداء فان اختار الفداء فقد وصل الى ولي الجنابة حقه وبقيت الجارية مملوكة للمولى كما كانت فتبين أنه وطئها ولا شبهة له فيها فكان عليه الحد فان اختار الدفع فكذلك عند أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى لان موجب الجنابة كان على المولى ولكنه كان متمكنا من اختيار الدفع بأن يقول هذا الشغل انما لحقني بجنايتها على ان أدفعها لا خلص نفسي من هذا الشغل فكان هذا ملكا حادثا للمولى فيها بعد تقرر فعل الرنا فلا يسقط به الحد وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يسقط الحد استحسانا لان حق ولي الجنابة في رقبته وان كان المولى متمكنا من تحويل الحق عن الرقبة باختيار الفداء بدليل انها لو هلكت يسقط حق ولي الجنابة وانما سقط لغوات محل حقه فاذا تقرر حقه في محله باختيار المولى الدفع فانما يملكها بسبب تلك الجنابة وتبين انها وطئها وله فيها سبب ملك فيسقط الحد كمن اشترى جارية على أن البائع بالخيار فوطئها المشتري ثم اختار البائع البيع فلا حد على المشتري ولكن هذا ضيف لانه لو كان له فيها سبب ملك لم يلزمه الحد وان اختار المولى الفداء كما في المشترة بشرط الخيار للبائع فلا حد على المشتري وان فسخ البيع فيها وحيث وجب الحد هنا عند اختيار الفداء عرفنا أنه ليس فيها سبب ملك ثم ذكر في بعض النسخ فصلا وهو أنه زنى بجارية ثم اشتراها في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى يحذف ولا حد عليه في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فان كان جواب هذا الفصل هكذا فلا حاجة الى التكلف الذي قلنا في مسألة الدفع بالجنابة لان الملك الحادث بعد وجوب الحد

قبل الاستيفاء عند أبي يوسف رحمه الله تعالى مسقط للحد وقد ثبت ذلك للولي بدفع  
 الجارية اليه وعند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يكون مسقطا للحد ولكن في هذا  
 الفصل اختلاف الرواية في النوادر فذكر أصحاب الاملاء عن أبي يوسف رحمه الله تعالى  
 أن من زنى باسرة ثم تزوجها أو بأمة ثم اشتراها لا حد عليه في قول أبي حنيفة رحمه  
 الله تعالى وعليه الحد في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وذكر ابن سماعة رحمه الله تعالى  
 في نوادره على عكس هذا قال على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى عليه الحد  
 في الزوجين جميعا وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا حد عليه في الزوجين جميعا  
 وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه إذا زنى بأمة ثم اشتراها فلا حد عليه وإن زنى بحرة ثم  
 تزوجها فعليه الحد فأما وجه الرواية التي قال لا حد عليه في الفصلين أن الملك في المحل لو  
 اقترن بالفعل كان مانعا وجوب الحد فإذا طرأ بعد الوجوب قبل الاستيفاء يكون مسقطا  
 للحد كذلك السارق العين المسروقة بعد ما وجب عليه القطع والعصى والفسق في الشهود  
 بعد وجوب الحد قبل الاستيفاء وهذا لأنه لو أقام الحد عليه إنما أقام بوطئه امرأة هي  
 زوجته في الحال وذلك لا يجوز وجه الرواية التي قال يقام الحد في الفصلين أن وجوب الحد  
 باعتبار المستوفي والمستوفي مثلثي فبالنكاح والشراء بعد الاستيفاء لا يثبت له الملك  
 في المستوفي فلا يسقط الحد بخلاف السرقة فإن وجوب القطع على السارق باعتبار العين  
 وقد ملك تلك العين فسقط القطع عنه بالشبهة وجه رواية الحسن في الفرق  
 بين النكاح والشراء أنه بالشراء يملك عينها وملك العين في محل الحرث  
 سبب لملك الحل فيجعل الطارئ قبل الاستيفاء كالمقترن بالسبب  
 كما في باب السرقة فأما بالنكاح لا يملك عين المرأة وإنما يثبت  
 له ملك الاستيفاء ولهذا لو وطئت بالشبهة كان المهر لها  
 فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم استيفاؤه منها قل هذا  
 لا يسقط الحد عنه والله سبحانه وتعالى  
 أعلم بالصدق والصواب واليه  
 المرجع والمآب

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب السرقة

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد الاستاذ شمس الائمة وغر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله تعالى السرقة لغة أخذ مال الغير على وجه الخفية سمي به لانه يسارق عين حافله ويطلب غرته ليأخذه أو يسارق عين أعوانه على الحفظ بأن يسامره ليلا لان الثوث بالليل قل ما يلحقه وهي نوعان صغرى وكبرى فالكبرى هي قطع الطريق لانه يأخذ المال في مكان لا يلحق صاحبه الثوث ويطلب غفلة من التزم حفظ ذلك المكان وهو السلطان والمقوبة تستحق بكل واحد من الفعلين على حسب الجريمة في النفاذ والخفة فهذا الكتاب لبيان هذين الحدين وكل واحد منهما ثابت منهما بالنص اما في السرقة الصغرى الواجب بالنص قطع اليد قال الله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبنا نكالا من الله والواجب بأخذ المال في السرقة الكبرى قطع يدورجل قال الله تعالى انما جزاء الذي يحاربون الله ورسوله الآية وكل واحد من الحدين عقوبة فان الله عز وجل سمي أحدهما نكالا والاخر خزا بقوله تعالى ذلك لهم خزي في الدنيا وكل واحد منهما جميع موجب الفعل فقد سمي كل واحد منهما جزاء وفيه اشارة الى الكمال يقال خزي أى قضى وجزأ بالهمزة أى كفي ففرنا انه جميع موجب الفعل وان كان كل واحد منهما مستحقا فحق الله تعالى لان الجزاء على الافعال المحرمة من العباد يكون حقا لله تعالى وفيه اشارة الى أن الفعل محرم المين وان عصمة المال فيما يرجع الى موجب الفعل لله تعالى خالصا واختلف العلماء بعد هذا في السرقة الصغرى قال فقهاء الامصار رضي الله عنهم المستحق قطع اليد اليمنى من الرسغ وقال الخوارج الى المنكب لان اليد اسم للجراحة من رؤس الاصابع الى الآباط وقال بعض الناس المستحق قطع الاصابع فقط لان بطشه كان بالاصابع فتقطع أصابعه لينزول تمكنه من البطش بها وهو مخالف للنص والمنصوص قطع اليد وقطع اليد قد يكون من الرسغ وقد

يكون من المرفق وقد يكون من المنكب ولكن هذا الابهام زال ببيان رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه امر بقطع يد السارق من الرسغ ولان هذا التقدير متيقن به وفي العقوبات إنما يؤخذ بالنية فاما قوله جل وعلا انما جزاء الدين يحاربون الله ورسوله فقد قيل المراد يحاربون اولياء الله فان احدا لا يحارب الله تعالى ولكنه حذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه وهو أصل في الامة وقيل المراد بيان ان قاطع الطريق كانه يحارب الله تعالى لان المسافر في المناور في امان الله تعالى وحفظه فالتعرض له كانه يحارب الله تعالى وهو نظير قوله سبحانه وتعالى ومن يشاقق الله ورسوله فان احدا لا يشاقق الله حقيقة ولكن راد امر الله تعالى كانه يشاقق الله تعالى وزعم بعض العلماء رحمه الله تعالى ان نزول الآية في المرتدين واستدلوا عليه بحديث أنس رضى الله عنه ان العرينين لما ارتدوا وقتلوا الرعاة وساقوا ابل الصدقة يهت رسول الله صلى الله عليه وسلم في أثرهم وجرى بهم فامر بقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم فنزلت الآية ولكن الاصح ان نزول الآية في الذين قطعوا الطريق من غير المرتدين لان في الآية بيان عقوبة تستحق بقطع الطريق وقيل المار قد يستحق القتل قطع الطريق أو لم يقطع وانما سبب نزول هذه الآية الذين قطعوا الطريق وما بدأ به محمد الكتاب ورواه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس رضى الله عنهم أجمعين (قال) وادع رسول الله صلى الله عليه وسلم أبا بردة هلال بن عويمر الاسدي فجاء أناس يريدون الاسلام فقطع عليهم أصحاب أبي بردة الطريق فنزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم جبريل عليه السلام بالحد فيهم ان من قتل وأخذ المال صلب ومن قتل ولم يأخذ المال قتل ومن أخذ مالا ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف ومن جاء مسلما هدم الاسلام ما كان في الشرك فقلوه وادع يحتمل المؤقتة وهي الامان ويحتمل المؤبدة وهي الذمة فأجربى أبو يوسف رحمه الله تعالى الكلمة على ظاهرها وقال بتمام حد قطاع الطريق على المستأمنين وأهل الذمة بدليل الحديث وأبو حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى قالوا المراد الموادة المؤبدة وهي عقد الذمة لانه قد ثبت بالنص وجوب تبليغ المستأمنين مأمنهم والآية وان نزلت في الكفار فالحكم غير مقصور عليهم لان السبب الموجب للعقوبة قطع الطريق بالنص في حق كل من تقرر السبب ثبت الحكم ولكن بعد ان يصير محاربا بقطع الطريق والمستأمن محارب وان لم يقطع الطريق لانه متمكن من الرجوع الى دار الحرب



والمحارب بقطع الطريق يكون من أهل دارنا وقوله فجاءه أناس يريدون الاسلام قيل  
 معناه قد أسدوا فجاءوا يريدون الهجرة لتعلم أحكام الشرع وقيل بل جاءوا على قصد أن يسلموا  
 ومن جاء من دار الحرب على هذا القصد فوصل الى دار الاسلام فهو بمنزلة أهل الذمة  
 والحد يجب بقطع الطريق على أهل الذمة كما يجب بقطع الطريق على المسلمين بخلاف  
 المستأمنين على ما بيناه ثم في هذا الحديث دليل على أن هذا الحد مشروع على الترتيب  
 بخلاف ما يقوله مالك رضي الله عنه أنه على التخيير بظاهر حرف أو وهذا لان الجنابة  
 تختلف منه بمباشرة القتل أو أخذ المال أو اخافة الناس والمقوبة بحسب الجنابة فيستحيل  
 أن يقال عند غلظ الجنابة يعاقب بأخف الانواع وعند خفتها بأغلظ الانواع فمرفنا أنها  
 مرتبة كما ذكر في الحديث فظاهر قوله من قتل وأخذ المال صلب دليل لابي يوسف  
 ومحمد رحمهما الله تعالى في أن الامام لا يشتغل بقطع يده ورجله بهذه الحالة ولكن أبو حنيفة  
 رحمه الله يقول المراد بيان ما يختص به بهذه الحالة فأما قطع اليد والرجل عند أخذ المال مبين  
 في الحديث ألا ترى أنه لم يذكر القتل في هذه الحالة لانه مبين في حق من قتل ولم يأخذ  
 المال فأقول الامام يتخير في هذه الحالة بين أن يقطع يده ورجله ثم يقتله ويصلبه أو يقتله  
 ويصلبه ثم يظن تحت تدوئة اليسرى فيقتله على خشبة في ظاهر المذهب يتخير بين ان  
 يصلبه حيا وبين ان يقتله ثم يصلبه وذكر الطحاوي انه لا يصلبه قبل القتل فان ذلك مثله  
 ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ولو بالكاب المقور ولكن في هذا الحديث  
 دليل على ان له ذلك لتحقيق معنى الخزي في حقه ولهذا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى  
 يتركه على خشبته أبدا الى ان يسقط لتحقيق معنى الخزي وليعتبر به غيره فأما قوله عز وجل  
 أو ينفوا من الارض فهو غير مذكور في هذا الحديث والمراد عندنا الحبس في حق من  
 خوف الناس ولم يأخذ مالا ولم يقتل لانه اما أن يكون المراد نفيه من جميع الارض وذلك  
 لا يتحقق مادام حيا أو المراد نفيه من بلده الى بلدة أخرى وبه لا يحصل المقصود وهو دفع  
 أذيته عن الناس أو يكون المراد نفيه عن دار الاسلام الى دار الحرب وفيه تعريض له على  
 الردة فمرفنا أن المراد نفيه من جميع الارض الى موضع حبسه فان المحبوس يسمى خارجا  
 من الدنيا قال القائل

خرجنا من الدنيا ونحن من أهلها      فلسنا من الاحياء فيها ولا الموقى

إذا جاءنا السجاني يوما لحاجة عييتا وقتلنا جاء هذا من الدنيا  
والشأنى رحمه الله تعالى يقول المراد اتباعه حتى لا يتمكن من القرار في موضع فذلك نفيه  
من الارض فأما قوله من جاء مسلما هدم الاسلام ما كان في الشرك فهو معنى قوله جل  
وعلا الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم وفيه كلام نفيه في باب ثم الاسلام يهدم  
ما كان في الشرك من الجنابة على خالص حق الله تعالى قال الله جل وعلا قل للذين  
كفروا ان يتوبوا يغفر لهم ما قد سلف وقال صلى الله عليه وسلم الاسلام يجب ما قبله  
والتوبة قبل فدية الامام عليه مسقطه لهذه العقوبة بالنص على ما بينه ان شاء الله تعالى  
وذكر عن عبد الله بن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لا تقطع اليد الا في  
ثمن المجن وهو يومئذ يساوي عشرة دراهم وفيه دليل على أن النصاب في السرقة  
معتبر لا يجاب القسط على السارق وهو قول فقهاء الامصار وأصحاب الظواهر يقولون لا يعتبر  
النصاب فيه وقد نقل ذلك عن الحسن البصري رحمه الله تعالى واستدلوا بالآية فان الله  
عز وجل قال والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما يعني بالسرقة لان السارق اسم مشتق  
من فعل والفعل الذي اشتق منه الاسم يكون حلة للحكم ولكن السرقة لا تتحقق الا بصفة  
المالية والمملوكة والحرز فان أخذ المال المباح يسمى اصطفاذا أو احتطابا لا سرقة وكذلك  
ما ليس بمحرز محفوظ فاخذه لا يكون سرقة لانعدام مسارقة عين الحافظ فشرطنا ما يقتضيه  
اسم السرقة وليس في اسم السرقة ما يدل على النصاب فالسرقة تتحقق في القليل والكثير  
فاشتراط النصاب يكون زيادة على النص وذلك بعمد النسخ وفي الحديث ان النبي صلى الله  
تعالى قال لمن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده والبيضة قد  
لا تساوي أكثر من فلس ولا يجوز ان يقال المراد بيضة الحديد وحيال السفن واللؤلؤ لان  
المقصود بيان حقارة السارق وفي جملة على ما قلتم نفوت هذا المقصود ولكننا نقول لما كان في  
اسم السرقة ما ينبي عن صفة الاحراز صار كون المال محرزا شرطا بالنص وشرائط العقوبة  
يراعى وجودها بصفة الكمال لما في النقصان من شبهة المدم والاحراز انما يتم في المال  
الخطير دون الحقير فالقيل لا يقصد الانسان احرازه عادة واليه اشارت عائشة رضي الله عنها  
في قولها كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه فصار  
ما يتم به الاحراز وهو كون المال خطيرا تابعا بالنص والمراد من الحديث بيضة

الحديد الا أن صاحب الشرع وان ذكره لاظهار حقارة السارق فقد أضمر في كلامه هذا المعنى ليحصل المقصود ويكون كلامه حقا على ما روى أنه كان يمازح ولا يقول الا حقا وقيل ان هذا كان في الابتداء لزيادة التخليط والتشديد ثم انتسخ بالآثار المشهورة باعتبار النصاب في المروق ثم اختلفوا في مقدار النصاب فقال علماؤنا رحمهم الله تعالى عشرة دراهم أو دينار وقال الشافعي رحمه الله تعالى ربع دينار وقال مالك رحمه الله ثلاثة دراهم وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى خمسة دراهم وقال عكرمة رحمه الله تعالى أربعة دراهم وعن أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنهما أربعون درهما واستدل الشافعي رحمه الله تعالى بحديث الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال القطع في ربع دينار فصاعداً ولاهم اتفقوا على أن القطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ما كان الا في ثمن الجن واختلف في ثمن الجن وعند الاختلاف في القيمة يؤخذ بالأقل كما اذا اختلف المقومون في قيمة المروق يؤخذ بالأقل في ذلك فأقل ما نقل فيه ثلاثة دراهم فلماذا قدر مالك رحمه الله تعالى النصاب به وقد كانت قيمة الدينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اثني عشر درهما وثلاثة دراهم يكون ربع دينار وابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يستدل بحديث عثمان رضي الله عنه لا تقطع الحس الا بخمسة يعني اليد التي عليها خمسة أصابع لا تقطع الا بخمسة دراهم ومن اعتبر بأربعين استدل بحديث عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء الثاني فكانت تقطع في ثمن الجن وهو كان يومئذ ثامن وهذا منها اشارة الى أنه كان مالا خطيرا واخطير ما يكون مقدارا يعتبر لا يجاب الزكاة فيه وأدنى ذلك الأربعون في نصاب الشياه وعلماؤنا رحمهم الله استدلوا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا قطع الا في دينار أو عشرة دراهم وعن ابن مسعود رضي الله عنه موقوفاً ومرفوعاً لا تقطع اليد الا في دينار أو في عشرة دراهم وهكذا عن علي رضي الله عنه وفي الحديث المعروف لا مهر أقل من عشرة ولا قطع في أقل من عشرة دراهم وعن أيمن بن أبي أيمن وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم أن الجن الذي قطعت اليد فيه على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يساوي عشرة دراهم والرجوع الى قولهم أولى لأنهم من جلة النزاة فكانوا أعرف بقيمة السلاح من غيرهم وليس هذا من جملة ما قال ان

الاخذ بالاكل اولى لان في قيمة المروق انما يؤخذ بالاكل لعدم الحد وذلك يوجب أن  
 يؤخذ بالاكثر ههنا لان معنى دونه الحد فيه وقد روى أن عمر رضي الله تعالى عنه أني يسارق  
 سرق ثوبا فأمر بقطع يده قال عثمان رضي الله عنه ان سرقته لانسوي عشرة دراهم فأمر  
 بتوبته تقوم بتأية دراهم قدر الحد عنه قتل أنه كان ظاهرا أمر وفاقيا بينهم ان النصاب  
 يتقدر بعشرة دراهم ويصير نصاب الحد بنصاب المهر وقد قامت الدلالة لنا على أن أدناه عشرة  
 دراهم والمستحق بكل واحد منهما مائة خطر وهو مصون عن الابتذال فلا يستحق الا بمال  
 خطير والحديث الذي رواه عن عائشة رضي الله عنها اضطرب أهل الحديث فيه وأكثرهم  
 على أنه غير مرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى كان القاسم بن عبد الرحمن رحمه  
 الله تعالى اذا سمع من يروي هذا الحديث مرفوعا رماه بالحجارة والدليل عليه ما نشهر من  
 قول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في الشيء الثاني وكانت تقطع في ثمن الخبز ولو  
 كان عندها نص لما اشتكت بهذا الجواب البهيم ثم يحتمل أنه كان التقدير بربع دينار في  
 الابتداء ثم انتسخ ذلك بعشرة دراهم ليكون الناسخ أخف من المنسوخ قال الله جل وعلا  
 ما ننسخ من آية أو ننسها نأت بخير منها أو مثلها ثم في ظاهر الرواية المعتبر عشرة دراهم من  
 القرة المضروبة حتى روى ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى اذا سرق نقرة لانسوي  
 عشرة دراهم مضروبة فلا قطع عليه وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن المعتبر  
 عشرة دراهم من النقد القالب بمد أن تكون الفضة فيها غالبية على النش وأما ما يقبل عليه  
 النش فهو من الفلوس لامن الدراهم والاول أصح لما بينا أن شرط العقوبة يراعى وجوده  
 بصفة الكمال فاذا كانت الدراهم مغشوشة فالنش ليس من الفضة في شيء ولو أوجبنا القطع  
 عليه كان إيجاب القطع في موضع الشبهة وما يندرى بالشبهات لا يستوفي منع الشبهة فلماذا  
 اعتبرنا عشرة دراهم من القرة المضروبة ثم المعتبر عشرة دراهم من وزن سبعة فانه هو  
 المعتبر في وزن الدراهم في غالب البلدان وقد بينا تفسير ذلك فيما أملناه من شرح الافرار  
 وعن ابن مسعود وابن عباس وابراهيم رضوان الله عليهم أجمعين قالوا اذا أصاب من الحدود  
 فيها القتل قتل والنبي ماسوى ذلك معناه ماسوى ذلك من الحدود التي حق لله تعالى فاما  
 ما فيه حق العباد كحد القذف والقصاص في الطرف فلا بد من استيفائه مقدما لمراعاة من له  
 الحق وفي حقوق الله تعالى القتل أهم وفي معنى الجزاء ثم فيبدأ به ثم لا فائدة في الجلد

والقطع بدمه بهذا استدلال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في أن قاطع الطريق إذا استحق قتله لا يشتغل بقطع يده ورجله وأبو حنيفة رحمه الله يقول أن المراد في الحدود لا في حد واحد وحد قاطع الطريق واحد ولا تداخل في أجزاء حد واحد فلا مام إن يقطع يده ورجله ثم يقتله لتحقيق معنى التغليظ وعن عمر رضي الله عنه أنه قال أيعاقب قوم شهدوا على حد لم يشهدوا بحضرته فانما شهدوا على ضمن قال الحسن رحمه الله في حديثه ولا شهادة لهم والمراد الحدود التي هي محض حق الله تعالى والشهادة عليها بطريق الحسبة من غير أن يئني على خصومة في الحد كالزنا والسرقة وشرب الخمر وأما حد القذف فالشهادة عليه تئني على الدعوى والخصومة في الحد فلا يمتنع قبولها بتقادم العهد وعن علي رضي الله عنه في رجل أخذ وقد نعب البيت ولم يأخذ المتاع قال لا حد عليه وبه نأخذ فإن سبب وجوب الحد ما لم يتم لا يجب الحد ونعم السرقة باخراج المال من الخزانة وهذا الحد يتعلق بما هو المقصود من كل نوع ولهذا لم يجب حد الزنا إلا بالايلاج في الفرج والمقصود في السرقة اخراج المال دون هتك الخزانة أخذ قبل اخراج المال فقد انعدم ما هو المقصود فلا حد عليه وعن رافع بن خديج رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا قطع في ثمر ولا في كثر وبه نقول فالثمر اسم الرطب المعلق على الاشجار وهو مما يتسارع اليه الفساد ولا قطع عندنا في سرقة ما يتسارع اليه الفساد (فان قيل) المراد ثمار المدينة فانها على رؤس الاشجار وهي لا تكون محروقة لقصر الحيطان (فقلنا) رسول الله صلى الله عليه وسلم نص على المعنى المانع من وجوب الحد والقطع وهو كونه المسروق ثمرًا وفي الحمل على ما قلتم تعطيل هذا السبب واحالة الحكم الى سبب آخر فأما الكثر فقد قيل المراد به الجمار هكذا قال يحيى ابن سعيد وقال غيره هو الودي وهو النخل الصغار وقد حكى أن غلاما سرق وديا ففرسه في أرض مولاه فأثني به مروان فأمر بقطعه فجاء مولاه الى رافع بن خديج رضي الله عنه فأخبره بذلك فقال لا قطع عليه فساله أن يأتي معه مروان فقام اليه وقد روى الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا قطع في ثمر ولا في كثر فدرأ الحد مروان وعن الحسن رحمه الله قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا قطع في الطعام المهيأ للأكل فان ذلك مما يتسارع اليه الفساد ولا يمكن ادخاره وأما الخنطة ونحوها يتعلق بسرقتها بالقطع بعد تمام الاحراز وقبل تمام الاحراز لا يتعلق بها الفقطع لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن جريسة

الجبل قتال هي ومثلها والنكال وإذا جمعها المراح قتيها القطع وفي رواية قتيها غرم مثله  
وجلدات نكال وفي رواية فإذا آواها الجرين وبلغ ثمن الجن قتيها القطع وقيل المراد لا قطع  
في عام السنة وهي زمان القطع لأن الضرورة تبيح تناول من مال الغير بقدر الحاجة فيمنع  
ذلك وجوب القطع لما روى عن مكحول رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال  
لا قطع في جماعة مضطر وذكر عن الحسن عن رجل قال رأيت رجلين مكتوفين ولحا  
فذهبت معهم إلى عمر رضي الله عنه فقال صاحب اللحم كانت لثاناة عشرة فنظروها كما ينظر  
الريبع فوجدت هذين لك اجتزأها فقال عمر رضي الله عنه هل برضيك من ثلثك ثانان  
عشراوان مرتبان فأنالا نقطع في العذق ولا في عام السنة وكان ذلك في عام السنة والعشراء  
هي الحامل التي أتى عليها عشرة أشهر وقرب ولادتها فهي أعز ما يكون عند أهلها ينظرون  
الخصب والسعة بلبها كما ينظرون الريع وقوله فأنالا نقطع في العذق منهم من يروي في  
العرق وهو اللحم والأشهر العذق وهو الكباش وممناء لا قطع في عام السنة للضرورة والخمسة  
وقد كان عمر رضي الله عنه في عام السنة يضم إلى أهل كل بيت أهل بيت آخر ويقول لن يهلك  
الناس على النصف بطونهم فكيف نأمر بالقطع في ذلك وعن علي رضي الله عنه في الخلسة قال  
تلك الدعارة المنالبة لا قطع فيها وفي رواية النالبة فهذا منه منه إشارة إلى أن القطع إنما  
يتعلق بفعل السرقة والخلسة لا تكون سرقة فإن المختلس يستدير صاحب المتاع ولا يسارق  
حينه وعن إبراهيم قال لا قطع على سارق الحر الصغير وإن سرق مملوكا قطع وبه تأخذ  
والحر ليس بمال بخلاف المملوك وفي الصغير يتحقق فعل السرقة وفيه اختلاف لابي يوسف  
رحمه الله تعالى نيته وعن علي رضي الله عنه في السارق تقطع يده اليمنى فإن عاد قطعت رجله  
اليسرى فإن عاد استودعته السجن أنى لاستحي من الله تعالى أن لا أدع له يدايا كل بها  
ورجلا يمشي عليها وذكر في الأصل أنه عرض السجون فأتى برجل قد قطعت يده  
ورجله وقد سرق فقال ما روى فيه قال بعضهم تقطع يده اليسرى فقال ليس ذلك عليه  
فبأي شيء يستنجي ويرفع لقمته وقال بعضهم تقطع رجله اليمنى فقال ماذا لك عليه فبأي شيء  
يمشي إلى حاجته قال إبراهيم رحمه الله تعالى وقد اختلف أصحاب رسول الله صلى الله عليه  
وسلم فمنهم من قال أنقطه حتى آتى على قوائمه كلها يريد به قول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما  
ومنهم من قال أنقطع يده ورجله ثم أحبسه يريد به قول علي وابن مسعود رضي الله عنهما قال

هذا أحب إلى وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله تعالى لأن القطع شرع زاجرا لا متفاديا فتوبت  
 منفعة الجنس اتلاف حكى على ما أشار إليه على رضي الله عنه وسيأتي بيان هذا الفصل  
 وذكر عن ابن عمر رضي الله عنهما قال أضاف أبو بكر الصديق رضي الله عنه أقطع اليد والرجل  
 فكان يصلي بالليل فقال له أبو بكر رضي الله عنه من قطعك فقال يملئ بن أمية باليمن قال أبو  
 بكر رضي الله عنه ماليك بليل سارق ثم اغار على حلي لاسماء فسرقه ثم أصبح يدعو مع القوم  
 على من سرق أهل البيت الصالح وفي رواية كان يقول اللهم أظهر فلم يتم القوم حتى أتى  
 بصائغ بالمدينة عنده الحلي فقال أتاني به هذا الاقطع واعترف فقال أبو بكر رضي الله عنه  
 لعزته بالله أعز علي من سرقته وفي رواية ما أجهدك بالله فقال عمر رضي الله عنه والله  
 لأأبرح حتى يقطع قطعتم يده اليسرى وقد ذكرنا في كتاب الاكرام أنه كان أقطع  
 اليد فقطع أبو بكر رضي الله عنه رجله اليسرى وليس لحكاية الحال عموم فعند اختلاف  
 الرواية فيه يضعف الاستدلال به والاشكال في الحديث أنه كان ضيفا عند أبي بكر رضي  
 الله عنه والضيف إذا سرق من بيت المضيف لا يقطع لانه مأذون بالدخول في الخبز ولكن  
 تأويله ان بيت الضيافة لأبي بكر رضي الله عنه كان منفصلا عن بيت العيال فلم يكن  
 المضيف مأذونا في بيت العيال فلماذا قطع فيه دليل على أنه لا يعتمد على ظاهر حال الرجل  
 في دعائه وصلاته وقد كان يصلي بالليل ثم كان مقصوده السرقة لا الصلاة وتام فوائد الحديث  
 نينه في الاكرام ان شاء الله تعالى وذكر عن يزيد بن خصيف رضي الله عنه قال أتى النبي  
 صلى الله عليه وسلم بسارق فقال أسرت ما أخاله سرق فقال نعم قال رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم اذهبوا به فانطعوه ثم احسموه ثم أشوني به ففعلوا به ذلك فقال تب الى الله فقال تب  
 الى الله تعالى فقال اللهم تب عليه وفيه دليل على أن الامام مندوب الى الاحتياط لدوره الحد  
 وتلقين المقر الرجوع وبدل عليه ما رواه عن أبي الدرداء أنه أتى بسارق أو بسارقة فقال  
 أسرت قولي لا وعن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه أنه أتى بسوداء يقال لها سلامة  
 فقال أسرت قولي لا قالوا اتلفنها قال جثمتوني بأعجمية لا تدري ما يراد بها حين تفسر  
 فانطعما وفيه دليل على أن المقر بالسرقة إذا رجع درى عنه الحد وان الرجل والمرأة في ذلك  
 سواء وان للامام أن ينب غير متابه ليستوفي الحد لا بحضوره فانه عليه الصلاة والسلام قال  
 اذهبوا به فانطعوه وفيه دليل على أن القطع للزجر لا للاتلاف لانه أمر بالحسم بعد القطع

وهو دواء وأصلاح يحرز به عن الاتلاف وفيه دليل على ان التطهير لا يحصل بالحد اذا كان مصراً على ذلك ولانه خزى ونكال وانما التطهير والتكفير به في حق النائب فانه دعاه الى التوبة بقوله صلى الله عليه وسلم تب الى الله وفيه دليل على ان التوبة لا تتم بقوله بت فانه صلى الله عليه وسلم قال اللهم تب عليه وتعلم التوبة بالندم على ما كان منه والنزم على ان لا يعود اليه من بعد مع الوجمل فيما بين ذلك هو قال <sup>له</sup> وان شهد شاهدان على رجل بالسرقة مثلاً عن ماهيتها وكيفيتها لان مبهم الاسم محتمل فان من يستمع كلام الغير سرّاً يسمى سارقاً قال الله تعالى الا من استرق السمع ويقال سرق لسان الامير ومن لا يمتثل في الركوع والسجود يسمى سارقاً قال صلى الله عليه وسلم ان أسوأ الناس سرقة من يسرق من صلاته فيستفسرهما عن الماهية والكيفية لها ولان المسروق قد يكون مالا متقوماً وقد يكون غير مال وقد يكون محرراً أو غير محرر وقد يكون نصاباً وما دونه فلا بد أن يسألها عن الماهية والكيفية وينبغي أن يسألها متى سرق وأين سرق كما ينه في الزنا لان حد السرقة لا يقام بعد تقادم العهد ولا يقام على من باشر السبب في دار الحرب فيسألها عن ذلك ولم يذكر السؤال ممن سرق لان المسروق منه حاضر بخاضع والشهود يشهدون بالسرقة منه ولا حاجة الى السؤال عن ذلك فاذا بينوا جميع ذلك والقاضي لا يعرف الشاهد بن حبه حتى يسأل عنها لانه صار منها بارتكاب الحرام فيحبس ولا يمكن التوثق بالكفيل لانه لا كفالة في حقوق الله تعالى ولا يتمكن من القضاء قبل ظهور عدلتهما لان القطع بتعذر تلافيه عند وقوع الغلط فيه فلهذا حبسه فان زكياً وقيمة المسروق نصاب كامل والمسروق منه غائب لم يقطع الا بحضرته وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول لا حاجة الى حضرة المسروق منه وتقبل الشهادة على السرقة وحبه كالرأى لان المستحق بكل واحد منهما حد هو خالص حق الله تعالى والشافعي رحمه الله يقول اذا أقر السارق بالسرقة فلا حاجة الى حضرة المسروق منه لقطعه فأما اذا قامت البيعة عليه بذلك فلا بد من حضوره عند الشهادة لان الشهادة تنبئ على الدعوي في المال فما لم يحضر هو أو نائبه لا تقبل شهادته وان غاب بعد ذلك لا يتعذر استيفاء القطع وعندنا لا بد من حضرة المسروق منه في الاقرار والشهادة جميعاً عند الاداء وعند القطع لان ظهور فعل السرقة لا يكون الا به فلا بد من أن يكون المسروق مملوكاً لغير السارق فاذا قطع قبل حضوره



كان استيفاء الحد مع الشبهة لجواز أن يرد اقراره فيبقى المال مملوكا لمن في يده أو كان أنقر له  
 بالملك بعد شهادة الشهود أو أنه كان ضيفا عنده ولا معتبر بحضور وكيله عند الاستيفاء  
 لأن الوكيل قائم مقامه وشرط الحد لا يثبت بما هو قائم مقام الغير **قال** وإذا حضر  
 المسروق منه والشاهدان غائبان لم يقطع حتى يحضرا في قول أبي حنيفة الأول رحمه الله تعالى  
 وفي قوله الآخر وهو قول أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى يقطع وكذلك بعد موت  
 الشهود وقد ذكر في كتاب الحدود أنه يقام الحد بعد غيبة الشهود وموتهم إلا الرجم خاصة  
 وقد بينا ذلك إلا أن هناك لم يذكر قول أبي حنيفة الأول رحمه الله تعالى وإنما ذكره هنا  
 وهو القياس في كل عقوبة لأن الاستيفاء مع غيبة الشهود استيفاء مع الشبهة لجواز أن  
 يكونا رجعا عن الشهادة أو ابتليا بما يسقط شهادتهما ورجوع الشاهد في العقوبات بعد  
 القضاء قبل الاستيفاء مانع من الاستيفاء ولكنه رجع عن هذا فقال النية والموت لا تقدر  
 في عدالة الشاهد والشرط بعد الاداء عدالته فلذلك لا يمتنع الإقامة لنيته وموته إلا الرجم  
 فالمعتبر فيه البداية بالشهود وذلك ينعدم بعد موتهم ثم بين أن العارض في شهود السرقة بعد  
 القضاء قبل الاستيفاء مانع من استيفاء القطع وهو غير مانع من استرداد عين المسروق  
 لأنه محض حق العبد فتأكد الشهادة فيه بنفس القضاء ولأن المال يثبت بالشبهات بخلاف  
 الحد ولهذا قبلت شهادة النساء مع الرجال والشهادة على الشهادة في السرقة بالمال دون القطع  
**قال** وإذا سرق الرجل ثوبا يساوي عشرة من رجلين قطع لأن المسروق نصاب كامل فلا  
 يختلف مقصود السارق بتعدد المسروق منه أو اتحاده **قال** وإن سرق رجلان ثوبا  
 يساوي عشرة من رجل لم يقطعا لأن سرقة كل واحد منهما نصف النصاب فإن عند تعدد  
 السارق لا يصيب كل واحد منهم الا شيء يسير قل ما يرغب فيه ولا تقطع اليد في الشيء النافه  
 بخلاف الأول فإن السارق واحد والنصاب كامل يرغب الواحد في أخذه سواء كان المالك  
 واحداً أو جماعة وإن كانت قيمة الثوب بحيث يبلغ نصيب كل واحد من السارقين منه  
 عشرة درهم فإنه يقطع كل واحد منهما لأن التعاون مما يزيد رغبة السارق في الاجترار على  
 فعل السرقة فالخاجة الى شرع الزاجر في هذه الحالة أظهر وهو نظير الصداق فإنه لو تزوج  
 امرأتين على ثوب يساوي نصيب كل واحدة منهما عشرة دراهم كانت التسمية صحيحة  
 في حقهما ولو كانت قيمة الثوب عشرة فلكل واحدة نصف الثوب وخمسة لأن البضع لا يملك

على واحدة منهما الا بنصاب كامل فكذلك ههنا لا يقطع اليد من كل واحد منهما ما لم تبلغ  
سرقته نصابا كاملا **وقال** ويقطع السارق من المستودع والمضارب والمستير والناصب  
والمرتحن عندنا وعلى قول زفر والشافعي رحمه الله تعالى لا يقطع بخصومة هؤلاء ما لم  
يحضر المالك والكلام مع الشافعي رحمه الله تعالى ينبغي على أن هؤلاء حق الخصومة في  
الاسترداد عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى ليس لهم ذلك عند جحود من في يده ما لم  
يحضر المالك وقد بينا هذا في الوديمة فأما الكلام مع زفر رحمه الله تعالى في تحقق في هذه  
المسألة هو يقول خصومة هؤلاء تقوم مقام خصومة المالك فلا يستوفى القطع بمثله  
كما لا يستوفى بخصومة وكيل السرور منه وهذا لانه استوفى مع تمكن الشبهة فان  
المالك اذا حضر ربما يقر بالملك له أو انه كان مأذونا في الاخذ من جهته وما يندري  
بالشبهات لا يستوفى مع تمكن الشبهة ألا ترى أن القصاص في النفس لا يستوفى  
بخصومة المستودع عند غيبة المالك لهذا المعنى فأما الاب أو الوصي فقد قيل على قول  
زفر رحمه الله لا يستوفى القطع بخصومتهما أيضا لاعتبار معنى النيابة وقيل انه يستوفى لانه  
ليس فيه تمكن الشبهة في الحال فان اقرار الصغير بالملك للسارق فهو ولهذا ملك الاب استيفاء  
القصاص في الطرف والنفس جميعا وملك الوصي استيفاء القصاص في الطرف في احدي  
الروايتين توضيحه أن المال مضمون على السارق وفي استيفاء القطع اسقاط الضمان وصاحب  
اليدين اذا لم يكن مالكا لا يملك اسقاط الضمان فلا يستوفى القطع بخصومته **و** **وحجتنا**  
فيه أن السرقة تمت موجبة للقطع فيستوفى القطع بخصومة السرور منه كالمالك والاب  
والوصي ان سلم وبيانه أن المالك لو حضر وخصص يستوفى القطع بالاتفاق وتأثيره ان يمد  
تمام الفعل موجبا للقطع الشرط ظهوره عند الامام بلا شبهة وقد ظهر بخصومة هؤلاء  
لان أيديهم صحيحة وصاحب اليد الصحيحة اذا أزيلت يده كان له حق الخصومة في الامادة  
لان اليد مقصود كالمالك ألا ترى أن الناصب يضمن بتفويت اليد ولان صاحب اليد وان  
كان أميناً فلا يتمكن من أداء الامانة الا بيده وان كان ضامناً فلا يتمكن من اسقاط الضمان  
عن نفسه الا بيده فكانت اليد مقصودة له ولا شك في حق المرتحن أن اليد مقصودة  
لان موجب عقد الرهن ثبوت يده الاستيفاء حقا للمرتحن وكل من كان خصماً في اثبات  
ازالة يده يكون خصماً في اثبات سبب الازالة كمن ادعى عينا في يد انسان أنه له اشتراه

من فلان النائب وأقام البيعة على ذلك قبلت بيته حتى اذا حضر النائب وأنكر البيع لم يلتفت الى ذلك لانه لما كان خصما في اثبات الملك لنفسه كان خصما في اثبات سببه وسبب الازالة ههنا السرقة فيظهر بخصومته عند الامام بلا شبهة لانه أصل في هذه الخصومة وانما يخاصم باعتبار حقه لا باعتبار ملك النير ألا ترى أنه يستغني عن اضافة الخصومة الى غيره فانه يقول سرق مني وأزال يدي بخلاف الوكيل واذا ظهرت السرقة بلا شبهة استوفي الامام القطع حقا لله تعالى ولا يمتنع الاستيفاء لوهم اعتراض اقرار من المالك اذا حضر ألا ترى أن للمالك اذا حضر وغاب المودع يستوفي القطع وان كان يتوهم أن يحضر المودع فيقر أنه كان ضيفا عنده وهذا لان المؤثر شبهة بتوهم وجودها في الحال فاما ما يتوهم اعتراضها لا يعتبر ألا ترى أن القطع يستوفي بالاقرار وان كان يتوهم اعتراض الرجوع من المقر وصاحب اليد بهذه الخصومة انما يقصد احياء حق المالك لا اسقاطه ولكن الامام اذا استوفى القطع حقا لله تعالى فمن ضرورته سقوط الضمان على ما بينه فلا يصير به المودع مسقطا للضمان بل القطع مشروع بطريق الزجر فاذا علم السارق أنه لا يقطع بخصومة المودع في حال غيبة المالك يجترئ على سرقة الوديعة فلتحقيق الزجر يستوفي القطع بخصومته ويكون ذلك من الحفظ حكما كما أن الله تعالى وصف القصاص بأنه خياة وهو امانة في الحقيقة ولكن فيه حياة بطريق الزجر فاما القصاص انما لا يستوفي بخصومة المودع لتمكن شبهة عفو من المالك في الحال ولان اليد فيما تناوله من الابداع له وهو المالية ووجوب القصاص باعتبار معنى النفسية وذلك لا يتناوله الابداع بخلاف الخصومة في السرقة فانه يكون في المال باعتبار معنى المالية فيكون المودع أصلا بنفسه ولان الحرز الذي هو المودع لا أثر له في القصاص بخلاف القطع فانه لا يجب الا بهتك الحرز وأخذ المال وكل واحد منهما جناية تصلح سببا للمقوبة فكان المودع باعتبار هذا المعنى كالمودع لانه صاحب أحد وصفي السبب فكما أن المالك أصل في الخصومة المظهرة للسرقة بلا شبهة فكذلك المودع وأما اذا سرق من السارق فان كان الاول لم تقطع يده فهو بمنزلة الناصب يقطع الثاني بخصومة الاول وان كان الاول قد قطعت يده فالسرقة بعد لم تتم موجبة للقطع لانه لا معتبر بيد السارق الاول بعد ما قطعت يده فانه ليس بيد أمانة ولا يد ضمان ولا يد ملك ولهذا لا يكون له حق الخصومة في الاسترداد ولو حضر المالك

لم يكن له أن يستوفى القطع من الثاني بخلاف ما نحن فيه على ما بينا **وقال** **رحم** وإذا شهد  
كافران على مسلم وكافر بسرة ثوب فشهادتهما باطلة في جميع ذلك إلا أنه يقضى على  
الكافر بنصف الثوب للمدعى لانهما شهدا بسرة واحدة ولم تظهر شهادتهما في حق  
المسلم لانها ليست بحجة عليه فلا تظهر في حق الكافر أيضاً لان شهادتهما حجة في فعل  
يختص به الكافر لا في فعل يشتركه المسلم فيه وقد تقدم في الزنا نظيره وأما في حق  
الثوب فنصفه في يد المسلم فشهادتهما ليست بحجة فيه ونصفه في يد الكافر فشهادتهما  
حجة عليه فيمضي بشهادتهما على الكافر بنصف الثوب للمدعى فإن كان المشهود عليهما  
كافرين فأسلم أحدهما قبل القضاء فكذلك الجواب وإن أسلم أحدهما بعد القضاء فكذلك  
الجواب في حق القطع فأما في حق الثوب فالمدعى أن يسترده كله لان شهادتهما في ملك  
الثوب تأكدت بالقضاء **وقال** **رحم** ويستحب لشاهد السرقة أن لا يشهدا عليه بذلك ليندري  
به الحد عندنا لما جاء في الحديث ادروا الحدود ما استطعتم وهذا خطاب لكل من تمكن من  
ذلك ولانه بالامتناع من أداء الشهادة يقصد إبقاء السر عليه وأنه مندوب اليه ولكن هذا  
إذا رد السارق المتاع فإن أبي ذلك وقال صاحب المتاع إذا يذهب متاعى ومعهما أن يشهدا  
أنه متاع هذا أخذه هذا من غير أن يذكر السرقة لانهما ندبا الى السر عليه ونها عن  
كتمان الشهادة التي تضمن إبطال حق المسلم بالطريق الذي يمتد في النظر من الجانبين  
هذا وهو أن يشهدا بلفظ الأخذ دون السرقة ليكون الأخذ مجبراً على رد العين حال  
قياسها وعلى رد القيمة عند هلاكها فيتوصل صاحب المتاع الى حقه ولا يثبتك ستر الأخذ  
ومما صادقتان في هذه الشهادة فالسارق أخذ المتاع لاحالة وكل من كان في يده شيء أو في  
بيته فأخذه إنسان وسع الشاهدان أن يشهدا أنه لفلان الذي كان في يديه لانه لا طريق  
لمعرفة الملك الا باليد لانه وإن ماين الشراء فالمشترى لا يملك الا باعتبار ملك البائع ولا يعرف  
ملكه الا باعتبار يده وكذلك الاحتطاب والاحتشاش وسائر الاسباب إنما يوجب الملك  
باعتبار اليد وهذا لان إحراز الشيء يكون باليد وبالأحراز يثبت الملك وعلى قول الشافعى  
رحم الله تعالى لا يسعه أن يشهد له بالملك ولو رآه في يده الا أن يراه يتصرف فيه ولا يمنعه  
أحد منه لان الأبدى قد تنوع قد تكون يد ملك وقد تكون يد أمانة وقد تكون يد غصب  
ولكننا نقول لا معتبر بهذه الزيادة فاليد مع التصرف تنوع أيضاً ألا ترى أن الوكيل

والمضارب متصرف وفي الكتاب قال الشاهد يبنى على الظاهر فان ماوراءه غيب لا يعلمه  
 الا الله تعالى ألا ترى أنه لو تزوج امرأة بين يدي الشهود كان لهم أن يشهدوا بالنكاح  
 بينهما وان كان من الجائز أنها كانت منكوحة النير أو وقعت الفقرة بينهما بعد العقد  
 وشهود الدين يسمهم أن يشهدوا عليه بعد زمان ولعل البراءة وقعت عنه بالاستيفاء أو الإبراء  
 قال ومن نقب البيت فأدخل يده وأخذ المتاع وذهب به لم يقطع وعن أبي يوسف  
 رحمه الله تعالى في الاملاء انه يقطع لانه أخذ مالا محرراً على وجه السرقة وهو كما لو دخل  
 البيت وأخرج المتاع وهذا لان المقصود أخذ المال لا دخول الحرز وبناء الحكم على ما هو  
 المقصود ألا ترى أنه لو سرق من الجواني وأدخل يده وأخرج المتاع قطعت يده فكذلك  
 في البيت وجه ظاهر الرواية ما روى عن علي رضي الله عنه اللص اذا كان ظريفاً لا يقطع  
 قيل وكيف ذلك قال ان يتقب البيت فيدخل يده ويخرج المتاع من غير أن يدخله ولان  
 هناك الحرز معتبر لا يجاب القمع وشرط الحد وسببه براعي وجوده بأكل الجهات وأكل جهة  
 هناك الحرز في البيوت ان يدخلها فلا يلزمه القمع بدون ذلك بخلاف الجواني فالدخول فيه  
 لا يتأني وهو ليس بمعتاد أيضاً فيتم هناك الحرز بادخال اليد واخراج المتاع منه وكما أخذ  
 المال مقصود فدخول الحرز كذلك ألا ترى أن من الجبال من يقصد ذلك اظهار اللجلادة من  
 نفسه والاستخفاف بصاحب الحرز وان لم يكن به قصد الي أخذ ماله قال وان دخل الحرز  
 وجمع المتاع ولم يخرج به حتى أخذ لم يقطع لان تمام السرقة باخراج المال من الحرز فقصد السارق  
 لا يتم الا به وقبل تميم السبب لا يلزمه القمع وعند الشافعي رحمه الله تعالى يقطع لأن سرقة قد  
 تمت بأخذ المال المحرز والخروج بعد ذلك ليس تميم فعل السرقة بل للنجاة من صاحبه  
 وهو كذا الزنا يجب بنفس الايلاج وان أخذ على ذلك قبل أن ينزع نفسه ولكننا نقول هناك  
 يحصل مقصوده في الايلاج وهما يحصل مقصوده في صرف السروق الى شهوته وحاجاته  
 وذلك يكون بعد الاخراج فلا يقطع اذا أخذ قبل أن يخرج قال فان ناول صاحبه على  
 الباب لم يقطع واحد منهما لان الذي وقف خارج البيت لم يدخل الحرز والاخر لم يخرج المال  
 ألا ترى أنه خرج من الحرز وليس معه في يده مال حقيقة ولا حكماً اذ المال في يده الآخذ  
 منه فلا يقطع واحد منهما وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال ان كان الخارج أدخل يده  
 حتى تناول المتاع فاقطع عليهما وان كان الداخل أخرج يده مع المتاع حتى أخذ الخارج منه

فالتقطع على الداخل دون الخارج لأن الداخل قد تم منه هناك الحرز فصار المال مخرجا  
بقوله ومماوته فبذلك التقطع على كل حال فأما الخارج فإن أدخل يده فقد وجد منه اخراج المال  
من الحرز وذلك يوجب التقطع عليه عنده وان لم يدخل يده ولكن أخرج الآخر يده اليه  
فأما أخذ متاعا هو غير حرز فلا يتقطع **قال** **﴿** فإن روى بالثياب الى الطريق ثم خرج  
وأخذها من الطريق قطع عندنا وعند زفر رحمه الله لا يتقطع لانه خرج من الحرز ولا مال  
في يده فهو كما لو ناول صاحب له من خارج فأنما فارق هذا الاول في الاخذ من السكة  
وذلك غير موجب للتقطع عليه ولكننا نقول خرج والمال في يده حكما فتم سرقة كما لو كان  
في يده حقيقة بيانه أن يده ثبت عليه بالاخذ ثم بالرمى الى الطريق لم تزل يده حكما لعدم  
اعتراض يد أخرى على يده ألا ترى أن من سقط منه مال فأخذه انسان ليرده على  
صاحبه ثم رده اليه موضعه لم يضمن لانه في ذلك الموضع في يد صاحبه حكما فردده الى ذلك  
الموضع بمنزلة رده على صاحبه وإذا ثبت بقاءه حكما وقد قرر ذلك بالأخذ من الثاني فكان  
مستوجبا للتقطع فهذه مبالغة في الحيلة من السارق ليكون مستعدا لدفع صاحب البيت في  
يتمه ان يدركه فلا يشعل يده بالمتاع وقد يحول ذلك بينه وبين الدفع واكتسابه زيادة حيلة  
لا يكون مستقلا للتقطع عنه فأما اذا ناول غيره فقد زالت يده حقيقة وحكما باعتراض  
يد أخرى قبل خروجه من الحرز فلماذا لم يلزمه التقطع **قال** **﴿** ولو روى به الى السكة ثم لما  
خرج لم يجده بأن كان أخذه غيره وذهب به لم يتقطع لان فعله هذا كان تضييعا للمال لا تنجيا  
لفعل السرقة وكما ثبتت يد الغير عليه بالاخذ زالت يده حكما فقد خرج ولا مال في يده  
**قال** **﴿** ولو كان في البيت نهر جار وروى بالمتاع في النهر حتى أخرجه الماء ثم خرج فأخذه  
فقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى لا قطع عليه لانه ما أخرج المتاع وانما أخرج به الماء  
بخلاف الاول فهناك هو الذي أخرجه بالرى به الى خارج والاصح أنه يلزمه التقطع لان  
جري الماء به كان بسبب لقائه في النهر فيصير الاخراج مضافا اليه من هذا الوجه وهو  
زيادة حيلة منه ليكون متمكنا من دفع صاحب البيت فلا يجوز أن يحمل مستقلا للحد عنه  
**قال** **﴿** ولو حمل المتاع على ظهر دابة وساق الدابة حتى أخرجهما فعليه التقطع لان فعل  
الدابة مضاف الى سائقها ألا ترى أن ما وطئت دابته قضائه على سائق الدابة فتم سرقة  
بإخراج المال على ظهر الدابة **قال** **﴿** وان دخل جماعة الدار فجمعوا المتاع وحملوه على ظهر رجل

منهم فكان هو الذي خرج به وقد خرجوا معه أو بعده في فوره أو خرجوا قبله ثم خرج  
 هو في فوره في القياس يقطع الحمال وحده وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى وفي  
 الاستحسان عليهم الق قطع وهو قول علمائنا الثلاثة ورحمهم الله تعالى وجه القياس أن فعل  
 السرقة إنما يتم من الحمال بإخراج المتاع فأما الآخرون لم يوجد إخراج المتاع منهم حقيقة  
 ولا حكماً فلا يلزمهم الق قطع وبيان ذلك أنهم خرجوا ولا شيء في أيديهم حقيقة ومن طريق  
 الحكم المتاع في يد الحمال حتى لو نازعوه كان القول قوله وبده معتبرة في إيجاب الق قطع  
 عليه ولا يمكن اعتبار تلك اليد بعينها في إيجاب الق قطع على الآخرين بخلاف ما إذا حملوه  
 على ظهر الدابة لأن فعل الدابة هدر فيقتضي الإخراج مضافاً إلى سوق الدابة فكانوا يخرجون  
 له ولأنه لا يد للدابة على المتاع فيقتضي في يد الآخذين حكماً إلى أن أخرجه على ظهر الدابة  
 وجه الاستحسان أنهم اشتركوا في هتك الحرز وصار المال خرجاً بما وثقهم فيلزمهم الق قطع  
 كما لو أخرجه على ظهر الدابة وهذا لأن هذه زيادة حيلة معروفة بين السارق أن يباشر  
 حمل المتاع واحد منهم وأصحابه يكونون مستعدين لدفع صاحب البيت عنه وعن أنفسهم  
 فلا يجوز أن يكون ذلك مسقطاً للعقد عنهم والمسئلة مع الشافعي رحمه الله تعالى إنما تنبني على  
 الرد في قطع الطريق أنه هل تلزمه العقوبة على ما بينه فإن الآخرين كآلده للحمال إلا أن  
 زفر رحمه الله تعالى قد يفرق بينهما فيقول حد قطع الطريق بسبب المحاربة والرد مباشر  
 للمحاربة لأن المحاربة في المادة هكذا تكون فأنهم لو اشتغلوا جميعاً بالقتال فاذا وقعت الهزيمة  
 عليهم لا تستقر قدمهم وإذا كان بعضهم رده فاذا وقعت الهزيمة على المباشرين للحرب  
 التجؤا إلى الرد فلهم هذا كانت العقوبة عليهم بخلاف السرقة فالحد هنا إنما يجب مباشرة  
 فعل السرقة وذلك في إخراج المال من الحرز فاذا كان المخرج من يؤخذ بحكم فعله لم يجب  
 الق قطع على غيره (قال) وإن دخل البيت وأخرج المتاع بعضهم دون البعض فالقطع على من  
 دخل البيت وأخرج أن عرف بعينه وإن لم يعرف فعليه التعزير ولا يقطع واحد منهم لأن  
 فعل السرقة إنما يتم من بعضهم وهو غير معروف بعينه فيصير ذلك شبهة في رد العقوبة عنهم  
 (قال) وإذا شهد شاهدان على رجل بالسرقة فقال السارق هذا متاعى كنت استودعته  
 فجحدنى أو اشترته منه أو قال هو أبرئني به دوى عنه الق قطع في جميع ذلك لأن المسروق  
 منه قد صار خصماً له فإنه ادعى عليه ما لو أقربه لزمه ويمكن من إثباته عليه بالبينه وإن طلب

يمينه كان له أن يستحلفه عليه وبعد ما آل الامر الى الخصومة لا يستوفى الحد الواجب لله تعالى وقد بينا هذا في حد الزنا وهذا لانه اذا امتنع عن اليمين يقضى عليه بالنكول ولو حلف لو قلنا بأنه يقطع كان استيفاء الحد باليمين ولا يجوز استيفاء الحد باليمين والشافعي رحمه الله تعالى يقول لا يجوز أن يسقط الحد بمجرد الدعوى لان ذلك لا يمجز عنه سارق فيؤدى ذلك الى سد باب هذا الحد ولكننا نقول قد أمرنا بدره الحد عند الشبهة والشبهة تتمكن بمجرد دعواه بدليل تمكنه من الخصومة وهو نظير للمقر اذا وجع يدرأ عنه الحد وما من مقر الا ويتمكن من الرجوع ثم كان ذلك معتبراً في ابراث الشبهة قال وان سرق باب دار أو مسجد لم يقطع لانه ظاهر غير محرز ولا قطع في سرقة مال غير محرز ولان بالباب يصير ما في البيت محرزاً فسارق الباب يكون سارقاً للمحرز دون المحرز فهو كسرقة الخارس وكذلك لو سرق ثوباً قد سقط على حائط الى السكة فانه غير محرز فان الحائط غير محرز بل به يحرز ما في داخل البيت فما على ظاهر الحائط لا يكون محرزاً ايضاً وكذلك ان سرق خشبة أو ساجة في السكة وكذلك لو سرق ثوباً من حمام أو بيت انسان أذن له في دخوله أو ساتوت تاجر في السوق قد أذن للناس في دخوله والاصل في جنس هذه المسائل ان المال يكون محرزاً بالمكان تارة وبالحائظ أخرى وكل مكان هو معد لحفظ الامتعة فيه فهو حرز وما لم يكن معداً مبنياً لذلك لا يكون حرزاً والاحراز بالحائظ انما يعتبر فيما ليس بمحرز بالمكان فأما فيما كان محرزاً بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحائظ لانه بدونه محرز فأنما يتحقق الاحراز فيما ليس محرزاً اذا عرفنا هذا فنقول الحائز حرز حتى لو سرق منه ليلاً استوجب القطع واذا فتح التاجر باب الحائز بالنهار وأذن للناس بالدخول فيه والمعاملة معه فكل من دخل كان داخلاً باذن صاحبه وذلك شبهة مائة من وجوب القطع لان كل داخل بحكم الاذن بمنزلة صاحب الدار والحائز فينضم هناك الحرز من هذا الوجه ويستوى ان كان صاحب الحائز هناك يحفظ مئاعه أو لا يكون لان الحائظ غير معتبر فيما هو محرز بالمكان وكذلك البيت المأذون بالدخول فيه أو الدار الواحدة اذا أذن له بالدخول في بعض بيوتها ويستوى ان سرق من ذلك البيت أو من بيت آخر فيها أو من صندوق مقفل لان الكل حرز واجد ألا ترى أن السارق ما لم يخرج المسروق من الدار لا يستوجب القطع بخلاف ما اذا كانت احدى الدارين تفصل عن الاخرى لان كل واحدة منهما



حرز على حدة ألا ترى أن اللودع إذا أمر بحفظ الوديعة في دار حفظها في دار أخرى  
 فهلكت كان ضامنا بخلاف ما إذا أمر بحفظها في بيت حفظها في بيت آخر من تلك الدار  
 فإذا كان مأذونا في دخول بيت منها تنعدم الحرزية في حقه فلا يقطع سواء كان صاحب  
 الدار هناك أو لم يكن وكذلك الحمام فإنه حرز في نفسه حتى لو سرق منه ليلا يقطع وبالنهار  
 هو مأذون بالدخول فيه فيمتنع وجوب القطع عليه سواء كان هناك حافظ أو لم يكن فأما  
 الصحراء فليس بحرز في نفسه وإنما يصير المال محرزا فيه بالحافظ فإذا كان هناك حافظ يجب  
 القطع على السارق والا فلا قطع عليه وكذلك المسجد فإنه مأمن للأحراز وحفظ الامتعة  
 به فأنما يكون المناع فيه محرزا بالحافظ فإذا لم يكن مع المال حافظ فلا قطع عليه سرق منه  
 ليلا أو نهارا فإذا كان هناك حافظ فعليه القطع لحديث صفوان رضي الله عنه فإنه كان نائما  
 في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم متوسدا برداءه فجاء سارق فسرقة فاتبه حتى  
 أخذه وجاء به إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر بقطعه **(قال)** ولو كابر انسانا ليلا حتى  
 سرق مناعه ليلا فعليه القطع لأن سرقته قد تمت حين كابر ليلا فإن النوث بالليل قل  
 ما يلحق صاحب البيت وهو عاجز عن دفعه بنفسه فيكون تمكنه من ذلك بالناس والسارق  
 استغنى فعله من الناس بخلاف ما إذا كابر في المصر نهارا حتى أخذ منه مالا فإنه لا يلزمه  
 القطع استحسانا لأن النوث في المصر بالنهار يلحقه عادة فلا أخذ مجاهر بفعله غير مستخف  
 له وذلك يمكن نقصانا في السرقة قال صلى الله عليه وسلم لا قطع على مختلس ولا منتهب ولا  
 خائن **(قال)** وإذا سرق رجلان من رجل ثوبا واحدهما أب المروق منه لم يقطع  
 واحد منهما أما الأب فليأول له في مال ولده بظاهر قوله صلى الله عليه وسلم أنت ومالك  
 لأبيك ولأنه قد يدخل بيته من غير استئذان عادة فلا يكون بيته حرزا في حقه والسرقة  
 فعل من السارق فإذا امتنع وجوب القطع على أحدهما للشبهة يمتنع وجوبه على الآخر  
 للشركة وهو نظير ما قلنا في الأب والأجنبي إذا اشتركا في قتل الولد لم يجب القصاص على  
 واحد منهما **(قال)** ومن سرق من ذى رحم محرم منه لم يقطع عند علمائنا وقال الشافعي  
 رحمه الله في الوالدين والمولودين كذلك وفي غيرهم يجب التقطع لأنه ليس بينهما ولاد  
 ولا جزئية فلا تتمكن الشبهة لأحدهما في مال صاحبه كبنى الأعمام والدليل عليه قبول  
 شهادة كل واحد منهما لصاحبه وجواز وضع الزكاة فيه ولأن الثابت بهذه القرابة بينهما

حرمة النكاح وذلك لا يمنع وجوب القطع كما لو سرق من أخيه من الرضاة وهذا على أصله مستقيم فإنه يقول لا يتعلق بهذه القرابة استحقاق الفقة بحال ولا استحقاق العتق عليه عند دخوله في ملكه (وحجبتكم) فيه قوله تعالى ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم الآية فإنه تعالى رفع الجناح على الداخل في بيت الاخوة والاعمام والاكل منه فظاهر هذا يقتضي الاباحة والظاهر وان ترك لقيام الدليل ببقية شبهة ألا ترى أنه عطف بيوت الاخوة والاعمام على بيوت الآباء والاولاد وحكم للمطوف حكم المطوف عليه ولا يدخل عليه قوله تعالى في آخر الآية أو صد بكم لان الصداقة لا تنبئ مع السرقة فلا نعدام السبب عند السرقة فتبني الشبهة هناك فأما الاخوة تنبئ مع السرقة كالأبوة والمغنى فيه أن بينهما قرابة محرمة للنكاح فكانت كالاولاد وتأثيره أن البعض يدخل بيت البعض من غير استئذان ولا حشمة وهذا ثبت حل النظر الى موضع الزينة الظاهرة والباطنة بهذه القرابة كما في الولاد فينتقص معنى الحرزية في حقهم وهو على أصله مستقيم لانه يتعلق استحقاق النفقة بهذه القرابة والعتق عند دخوله في الملك فذلك دليل على ثبوت الحق لبعضهم في مال البعض من وجهه وأدنى الشبهة تكفي لدفع الحد وان كان أحد السارقين ذا رحم محرم من المسروق منه أو شريكاً له يدرأ الحد عنه بالشبهة ويدراً عن الآخر للشبهة للشركة لما بينا أنها سرقة واحدة فلا يكون بعضها موجبا للمعقوبة وبعضها غير موجب كالخاطيء مع المأماد اذا اشتركا في القتل (وقال) ولا قطع على سارق المصحف عند علمائنا ورحمهم الله تعالى وقال الشافعي رحمه الله تعالى عليه القطع لانه سرق مالا متقوماً من حرز لا شبهة فيه فان الجلد والبياض مال متقوم قبل أن يكتب فيه القرآن يجب القطع بسرقة فكذلك بعد ما كتب فيه ألا ترى أنه يجوز بيعه وشراؤه وانه لو كان المكتوب فيه شيئاً آخر لم تنتقص ماليته فاذا كتب فيه القرآن أولى وفي الكتاب على وقال لان فيه القرآن فلا قطع فيه وفي هذا التعليل اشارة الى أن في المصاحف قرآناً كما هو مذهب أهل السنة وتأثيره أن لكل واحد تأويلاً في أخذ المصحف للقراءة فيه والنظر لازالة اشكال وقع في كلمة فالقطع لا يجب مع تمكن الشبهة توضيحه أن المقصود ما في المصحف لا عين الجلد والبياض ولا يمكن إيجاب القطع عليه باعتبار هذا المقصود لان ذلك ليس بمال فيصير ذلك شبهة كمن سرق آنية من خمر لا يلزمه القطع وان كانت الآنية تساوي نصاباً لان المقصود ما فيه وهو ليس بمال وكذلك

ان كان المصحف مفضضاً وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقطع في هذه الحالة لان ما عليه من الفضة ليس من المصحف في شيء فهو كالتفصيل يتعلق القطع بسرقة وجه ظاهر الرواية أن المقصود ما في المصحف دون ما على جلده من الفضة واذا لم يمكن إيجاب القطع باعتبار ما هو المقصود يعتبر ذلك شبهة في درء الحد كن سرق ثوبا خلقا قد صر في الثوب دينار ولم يعلم السارق لا يلزمه القطع لان ما هو المقصود ليس بنصاب فلا يلزمه القطع باعتبار غيره **﴿قال﴾** ولا قطع على سارق الخبز واللحم والفاكهة والرمال والمنب والبقول والرياحيين والحناء والوسمة سواء سرق من شجر أو من غير شجره عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى يلزمه القطع في هذا كله وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لانه سرق مالا متقوما من حرز لا شبهة فيه ودليل المالية والتقوم جواز البيع والشراء فيها ووجوب ضمان القيمة على فاضلها ومتلفها ودليل الحرزية أنه لو سرق مالا آخر من هذا الموضع يقطع وكل مكان هو حرز معتاد لمال فانه يتم احرازه بذلك المكان على وجه لا يبقى فيه شبهة **﴿وحجبتنا﴾** ظاهر قول النبي صلى الله عليه وسلم لا قطع في نمر ولا في كثر وبالأجماع المراد بالتمسار الرطبة لانه يتسارع اليها الفساد ولان في مالية هذه الاشياء نقصاناً لان المالية بالتقوّل وذلك بالصيانة والادخار لوقت الحاجة ولا يتأتى ذلك فيها يتسارع اليه الفساد فيتمكن النقصان في ماليتها وفي النقصان شبهة العدم ولانه نافه جنساً ولان الناس يتساهلون به فيما بينهم فيلحق بالنافه قدراً وهو ما دون النصاب والاصل فيه حديث عائشة رضي الله عنها كانت لا تقطع الا يدي في الشيء النافه **﴿قال﴾** وكذلك لا قطع في الحرض والجص والنورة والزديخ عندنا لان هذه الاشياء توجد مباح الاصل في دار الاسلام غير مرغوب فيه فلا يتعلق القطع بسرقة عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه يتعلق القطع بسرقة كل مال تبلغ قيمته نصاباً الا التراب والسرجين وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لانه سرق مالا متقوما من حرز لا شبهة فيه وقررنا هذا في المسئلة الاولى وبأن كان يوجد جنسه مباحاً لا يتمكن فيه شبهة بعد الاحراز كالذهب والفضة والؤلؤ والفسير وزج يتعلق القطع بسرقتها وان كان يوجد جنسه مباحاً ولانه لو سرق سريراً أو كرسيًا يلزمه القطع والخشب غير مصنوع يوجد مباحاً ثم وجوب القطع باعتبار الدين لا باعتبار الصنعة ولا يقتصر الحال بينهما قبل الصنعة وما بعده في حكم القطع **﴿وحجبتنا﴾** فيه ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم الناس

شركاء في ثلاثة في الكلا والماله والنار وقد أثبت بين الناس شركة عامة في هذه الاشياء وذلك شبهة في المنع من وجوب القطع بها وان انقطعت الشركة باحرازها واذا علم الحكم في هذه الاشياء وهي توجد مباح الاصل بصورتها غير مرغوب فيها فكذلك كل ما يوجد مباح الاصل في دار الاسلام غير مرغوب فيه وللمني فيه انه تافه جنسا ألا ترى أن الانسان قد يتمكن من أخذه ولا يرغب فيه فيكون نظير التافه قدراً يقرره ان التافه لا يتم احرازه ألا ترى أن الخشب تكون مطروحة في السكك عادة وكذلك الجص والزرنج والنورة والناس لا يحرزونها كما يحرزون سائر الاموال لنفاهتها والنقصان في الحُرْزَة يمنع من وجوب القطع فأما الذهب والفضة والؤلؤ والجوهر فقد روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا سرقها على الصورة التي توجد مباحا لا يقطع وهو المختلط بالحجر والتراب وفي ظاهر المذهب يجب لانه ليس بتافه جنسا فان كل من يتمكن من أخذه لا يتركه عادة وكذلك احرازه يتم عادة فأما المصنوع من الخشب فهو لا يوجد بصورته مباحا فلم يكن تافها جنسا ولا يبعد أن لا يتعلق القطع بين الشيء ثم يتعلق بالمصنوع منه كما قال هو في التراب لا يقطع بسرقة ثم يتعلق بسرقة المصنوع منه من الطوابق والكيان ونحوهما **قال** ولا يقطع بسرقة التبيذ واللبن لان ذلك مما يتسارع اليه الفساد وكذلك في سرقة الحمر والخنزير والسكر أما فيما بين المسلمين هذا حرام ولكل واحد تأول أخذه للاراقة وأما في حق أهل الذمة وان كان مالا متقوما ولكنه مما يتسارع اليه الفساد وانهدام المالية والتقوم فيه في حق المسلم بصير شبهة والقطع يندري بالشبهات **قال** ولا قطع في الدف وما أشبهه من الملاهي أما عندهما فلا نه ليس بمال متقوم حتى لا يضمن متلفه وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كان يجب الضمان على المتلف باعتبار معنى آخر فيه سوى الاهو والمقصود التلوي به ولا يمكن اعتبار القطع باعتبار المقصود ولان لاخذ تأويل في أخذه لانه يقصد به التلوي عن المنكر وهو استعماله للتلوي فيصير ذلك شبهة **قال** ولا قطع في البازي والصقر وسائر الطيور ولا في الوحوش من الصيود لحديث عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه قال لا قطع في الطير ولان هذا يوجد مباح الاصل بصورته غير مرغوب فيه ولا يتم احرازه في الباس عادة ولان فعله اصطيد من وجهه والاصطياد مباح وظاهر قوله صلى الله عليه وسلم الصيد لمن أخذه يورث شبهة والقطع يندري بالشبهة وكذلك الفهد والكلب فان الفهد من جنس

الصيود والكلب صياد فلما لم يجب القطع بسرقة الصيد فكذلك بسرقة الصياد وبين العلماء  
 رحمهم الله تعالى اختلاف ظاهر في مالكة الكلب وجوازيه وظاهره في رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم عن ثن الكلب يورث الشبهة **وقال** فان سرق الثمر من رؤس النخل في حائط  
 محرز أو حنطة في سنبها لم يحصد فلا قطع عليه لقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع في ثمر ولا  
 كثر ولان الثمار مادامت في رؤس الاشجار فانه يتسارع اليها الفساد ألا ترى أنهم لو تركت  
 كذلك فسدت ولا يتم معنى الاحراز فيها ولا في الحنطة في سنبها فانها زرعت في ذلك الموضع  
 لمقصود آخر سوى الاحراز والدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم فما آواه الجرب فيه القطع  
 وفي هذا بيان أن الثمار ما لم تجذ والزرع ما لم يحصد لا يجب القطع بسرقة وكذلك ان  
 كان سرق النخلة بأصولها لقوله صلى الله عليه وسلم ولا كثر والمراد صغار النخل فاذا لم  
 يجب القطع في الصغار من الاشجار فكذلك في الكبار وهذا لانه بالانبات في موضع  
 لا يقصد احرازه فان معنى الحرز لا يتم فيه عادة فان احراز الثمر في حظيرة عليها باب أو  
 حصدت الحنطة وجملت في حظيرة فسرق منها قطع للحديث ولان الاحراز قد تم فانه انما  
 جمعه صاحبه في هذا الموضع ليكون محرزاً محفوظاً وكذلك ان كانت في الصحراء وصاحبها  
 يحفظها لان الصحراء ليس يحرز بنفسه فيتم الاحراز بالحفاظ ويستوى ان كان الحفاظ منتبها  
 أو نائماً عندها لان حفظ المال في الصحراء كذلك يكون عادة والآخذ يسارق عين الحفاظ  
 وكذلك المسافر ينزل في الصحراء فيجمع متاعه ويبيت عليه فيسرق منه قطع ومن أصحابنا  
 رحمهم الله تعالى من قال في هذا اللفظ اشارة الى أنه انما يكون محرزاً به في حال نومه اذا  
 كان موضوعاً بين يديه والا لا يكون محرزاً به في حال نومه لان النائم كالفأب لا يتأني منه  
 الحرز والاصح انه يلزمه القطع على كل حال لان الاعتبار هو الاحراز المعتاد لا أقصى  
 ما يتأني والاحراز المعتاد يتأني بهذا المقدار فان الناس يعدون النائم عند متاعه حافظاً ألا  
 ترى أن المودع والمستعير لا يضمن بمثله وهما يضمنان بالتضييع وما لا يكون محرزاً يكون  
 مضيعاً **وقال** وكذلك ان كان في فسطاط قد جمع متاعه فيه لان نصب الفسطاط في  
 الصحارى كبناء البيوت في الامصار ويكون ما في الفسطاط محرزاً بالفسطاط وبالحفاظ عنده  
**وقال** وان سرق الفسطاط بعينه لم أقطعه لانه ظاهر ولم يحرزه صاحبه انما احرز صاحبه  
 الامتعة به ووجوب القطع بسرقة المحرز لا بسرقة الحرز وهذا لو كان الفسطاط منصوباً فان

كان ملفوفاً بين يديه يجب القطع بسرقته لانه متاع محرر بالحفاظ كسائر الامتعة وكذلك  
 ان سرق الجوالق من ظهر الدابة مع باقي الجوالق لم يقطع لانه ظاهر غير محرر فان صاحب  
 الجوالق يحرز بالجوالق ما فيه ولا يقصد احراز الجوالق فان شق الجوالق وسرق ما فيه  
 قطع لانه سرق مالا محرراً وقد بينا أن المتبر في الاحراز ما هو المعتاد فاذا اعتاد احراز  
 المتاع بالجوالق كان الجوالق حرراً له فاذا شقه وأدخل يده فيه وأخرج المتاع فقد تم منه هتك  
 الحرز وأخذ المال فيلزم القطع ثم في كل موضع كان المال محرراً بالحفاظ فاذا أخذ السارق كما  
 أخذ يلزمه القطع وفي كل موضع كان حرراً بالمكان فاذا أخذ قبل أن يخرج منه من ذلك المكان  
 لم يقطع لأن فعله في الحرز بالحفاظ يتم بنفس الاخذ وهو ازالة اليد بأبواب اليد لنفسه على  
 وجه السرقة فاما الحرز بالمكان فلا تتم سرقته فيه الا باخراج المال من الحرز وقد بينا أن  
 الدار كلها حرز واحد فالتم يخرج المتاع منها لا يلزمه القطع **وقال** واذا نطع السارق ردت  
 السرقة الى صاحبها لان المسروق منه واجد عين ماله ومن وجد عين ماله فهو أحق به فان لم  
 يقدو عليها فلا ضمان على السارق عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى هو ضامن لقيمتها  
 وقال مالك ان كان السارق صاحب مال يؤمر بأداء الضمان في الحال وان لم يكن له شيء فلا  
 ضمان عليه في الحال ولا بعد ذلك واستدل الشافعي رحمه الله تعالى بقول النبي صلى الله عليه  
 وسلم على اليد ما أخذت حتى ترد فقد أوجب على الآخذ ضمان المأخوذ الى غاية الرد وقد  
 وجد منه الاخذ هنا فيكون ضماناً وهو المعنى في المسئلة فانه أخذ مال الغير بغير حق  
 فيكون ضماناً له كالتعاصب ولا شك أنه بالآخذ ضامن حتى اذا سقط الحد بشبهة كان ضماناً  
 للمال فلا سقط الضمان انما يسقط باستيفاء القطع والقطع حد واجب لله تعالى فاستيفاءه  
 لا يسقط الضمان الواجب لحق المبدولان وجوب الضمان عليه بنفس الآخذ ووجوب  
 القطع باتمام فعل السرقة بالاخراج والحقتان اذا وجبا بسببين فاستيفاء أحدهما لا يسقط  
 الآخر كما لو قتل انساناً ومزق عليه ثيابه لا يسقط عنه ضمان الثياب باستيفاء القصاص  
 ولانها حقان مختلفا محللا ومستحقا وسببا لان محل القطع اليد ومستحقه هو الله تعالى وسببه  
 السرقة ومحل الضمان الذمة ومستحقه المسروق منه وسببه ادخال النقصان عليه بأخذ ماله  
 فوجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر كالدية مع الكفارة في القتل والجزاء مع القيمة في  
 الصيد المملوك في الحرم وشرب خمر النبي على أصلكم فانه يوجب الحد حقاً لله تعالى

والضمان للذي (ووجبنا) فيه قوله تبارك وتعالى جزاء بما كسبنا فقد نص على أن القطع جميع موجب فعله لما بينا أن في لفظ الجزاء إشارة إلى الكمال فلو أوجبنا الضمان معه لم يكن القطع جميع موجب الفعل فكان نسخا لما هو ثابت بالنص وعن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا غرم على السارق بعد ما قطعت يده وفي رواية لا غرم على السارق فيما قطعت يمينه فيه وفي رواية إذا قطعت يد السارق لم ينرم والمغني فيه أن القطع عقوبة تندري بالشبهات والضمان غرامة تثبت مع الشبهات فلا يجمع بينهما بسبب فعل واحد كالتقصاص مع الدية وتأثيره وهو أن الفعل الواحد صار بكما له معتبرا في حق ما يندري بالشبهات فلا يبق شي منه ليعتبر في حكم الضمان وبدون الفعل لا يجب الضمان ولا معنى لما قال الموجود منه فعلا لا الأخذ والاخراج لان الاخراج تتميم لما هو المقصود بالأخذ فلا يأخذ حكم فعل آخر والاخراج بدون الأخذ لا يحقق والخلاف ثابت فيما إذا سرق الثوب من تحت رأس نائم والأخذ والاخراج هنا حصل بفعل واحد ثم الفعل وان تعدد صورة فالوجوب باعتبار حرمة المحل وهو بالسرقة ما هنالك الا حرمة واحدة هي من خالص حق الله تعالى وبيان ذلك ان القطع لا يجب بالسرقة مال متقوم محرز والقطع خالص حق الله تعالى فلا يجب الا باعتبار جمل ما يجب به القطع لله تعالى لان ما يجب باعتبار ما هو حق العبد يكون للعبد عقوبة كانت أو غرامة كالتقصاص ولما وجب القطع لله تعالى عرفنا انه يجب باعتبار انه صار لله تعالى وإذا صارت للمالية والتقوم في هذا المحل لله تعالى لم يبق للعبد فالتحق في حق العبد بما لا قيمة له ولكن هذا لا يتصور الا باستيفاء القطع لان ما يجب لله تعالى قيمته بالاستيفاء فكان حكم الأخذ مراعي ان استوفى به القطع تبين ان حرمة المحل في ذلك الفعل كان لله تعالى فلا يجب الضمان للعبد وان تعذر استيفاء القطع تبين ان حرمة المالية والتقوم كان للعبد فيجب الضمان له توضيحه ان العقوبة التي تندري بالشبهات لا يجب الا بفعل حرام لعينه وانما يكون فعل السارق حراما لعينه اذا لم يبق المحل محترما لحق العبد فأما اذا كانت حرمة المالية والتقوم لحق العبد فأخذه حرام لعينه وهو حق المالك ومثل هذا الفعل لا يوجب العقوبة كسرب عصير الغير انما الموجب للعقوبة فعل هو حرام لعينه كسرب الخمر ولا يتحقق ذلك الا بجمل المالية والتقوم في هذا المحل لله تعالى خالصا واذا صار لله تعالى لم يبق للعبد كالعصير اذا تخمر لم يبق فيه المالية والتقوم لحق

البعد ولا يدخل عليه الدية مع الكفارة لان الكفارة ليست بمقوبة تندوي بالشبهات ولانها  
 جزاء الفعل من غير اعتبار وصف المحل فينتي المحل معتزما لحق البعد ووجوب الكفارة لا  
 يستدعي فعلا هو حرام العين ألا ترى أنها تجب في الخطأ وكذلك الجزاء مع القيمة في  
 الصيد المملوك فإنه لا معتبر بالمالية والتقوم في إيجاب الجزاء ولهذا يجب الجزاء بقتل صيد  
 نفسه والكفارة بقتل عبد نفسه وكذلك في شرب الخمر لا معتبر بالمالية والتقوم في إيجاب  
 الحد ولهذا يجب الحد على من شرب خمر نفسه فبقيت المالية والتقوم في المحل حقا للذمى  
 لان مع بقاء الفعل محرم العين بما حدث من صفة الخمر في المحل ولا يدخل على هذا الملك  
 فإنه يبقى للمسروق منه حتى يرد عليه لان وجوب القطع باعتبار المالية والتقوم في المحل فأما  
 الملك صفة المالك والفعل يكون محرم العين مع بقاء الملك ألا ترى أن فعله في شرب خمر  
 نفسه يكون محرم العين مع بقاء الملك وليس من ضرورة انعدام المالية والتقوم في حقه  
 انعدام الملك كالشاة اذا ماتت بقي ملك صاحبها في جلدها وان لم يبق للمالية والتقوم واذا ثبت  
 أن المالية والتقوم صار حقا لله تعالى خالصا فلو وجب الضمان انما يجب لله تعالى وقد وجب  
 انقطع لله تعالى ولا يجمع بين الحفين مستحق واحد كالقصاص مع الدية ثم روى أبو يوسف  
 عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجب الضمان على السارق اذا تلف المال في يده أو  
 ألقاه وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يضمن اذا ألقاه لان انعدام المالية  
 والتقوم حقا للعبد انما كان في فعل السرقة لا فيما سواه ألا ترى ان بيع المسروق منه وهبته  
 العين من السارق أو من غيره صحيح والاتلاف فعل آخر فلا يظهر حكم المالية والتقوم حقا  
 لله تعالى في هذا الفعل حتى يجب الضمان على المتلف كما لو ألقاه غيره وهذا لان العين باق  
 على ملك صاحبه بعد القطع فاما ان يكون أمانة أو مضمونا وكيف ما كان فهو مضمون  
 بالاتلاف وجه رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الاتلاف أتمام للمقصود بالسرقة فكما  
 لا تبقى المالية والتقوم حقا للعبد في أصل السرقة بعد القطع فكذلك فيما يكون اتماما للمقصود  
 به بخلاف بيع المسروق منه وهبته فإنه ليس باتمام للمقصود بالسرقة بل هو تصرف آخر  
 ابتداء وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أن السارق لا يضمن في الحكم فأما فيما بينه  
 وبين الله تعالى بقي بأداء الضمان لان المسروق منه قد لحقه التقصان والخسران من جهته  
 بسبب هو متعدي فيه ولكن تمذر على القاضي القضاء بالضمان لما اعتبر المالية والتقوم في



حق استيفاء القطع فلا يقضى بالضمان ولكنه يفتى برفع التقصان والخسران الذي الحق به فيما بينه وبين الله تعالى **﴿قال﴾** ولا قطع على النباش في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف والشافعي رحمهما الله يقطع والاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم فمهر وعائشة وابن مسعود وابن الزبير رضوان الله عليهم أجمعين قالوا بوجوب القطع وابن عباس رضي الله عنه كان يقول لا قطع عليه وعليه اتفق من بقي في عهد مروان من الصحابة على ما روي أن نباشاً أتى به مروان فسأل الصحابة رضي الله عنهم عن ذلك فلم يبينوا له فيه شيئاً فعزده أسواطاً ولم يقطعه وبهذا ثنين فساد استدلال من يستدل بالآية لا يجاب القطع عليه فإن اسم السرقة لو كان يتناول مطلقاً لما احتاج مروان إلى مشاورة الصحابة رضي الله عنهم مع النص وما اتفقوا على خلاف النص فأما من أوجب القطع استدلال بقوله صلى الله عليه وسلم من نبش قطعناه والمعنى فيه أنه سرق مالاً كاملاً المقدار من حرز لا شبهة فيه فيقطع كما لو سرق لباس الحلي وهذا لأن الآدمي محترم حياً وميتاً وبيان هذه الأوصاف فاما السرقة فهو أخذ المال على وجه الخفية وذلك يتحقق من النباش وهذا الثوب كان مالاً قبل أن يلبسه الميت فلا تختل صفة المالية فيه بلبس الميت فاما الحرز فلان الناس تعارفوا منذ ولدوا أحراراً لا كفان بالقبور ولا يحرزونه بأحصن من ذلك الموضع فهكان حرزاً متميناً له باتفاق جميع الناس ولا يفتي في أحراره شبهة لما كانت لا يحرز بأحصن منه عادة والدليل عليه أنه ليس بمضيع حتى لا يضمّن الاب والوصي إذا كفنا الصبي من مال الصبي وما لا يكون محرزاً يكون مضيعاً وهو حجتنا فيه قوله صلى الله عليه وسلم لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة أهل المدينة كما جاء في حديث آخر من اختفي ميتاً فكأنما قتله وقوله صلى الله عليه وسلم من نبش قطعناه لا يصح مرفوعاً بل هو من كلام زياد ألا ترى أنه قال في ذلك الحديث من قنصل عبده قتلناه ومن جددع أنه جددعناه ولئن صح أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع نباشاً أو أحداً من الصحابة رضي الله عنهم أجمعين فانه يحمل على أنه كان ذلك بطريق السياسة وللإمام رأي في ذلك والمضى فيه أن وجوب القطع بسرقة مال محرز مملوك وجميع هذه الأوصاف اختلت في الكفن فأما السرقة فهو اسم أخذ المال على وجه يسارق عين صاحبه ولا تصور مسارقة عين الميت وإنما يختفي النباش باعتبار أنه يرتكب الكبيرة كالزاني وشارب الخمر والدليل عليه أنه يفتي هذا الاسم عنه بأبواب غيره فيقال نبش وما سرق فأما المالية فانها عبارة عن

القول والادعاء لو كانت الحاجة وهذا المقصود بقوت في الكفن فان الكفن مع  
 الميت يوضع في القبر للبي ولهذا يوضع في أقرب الأماكن من البلاء واليه أشار الصديق  
 رضي الله تعالى عنه فقال اغسلوا نوبي هذين فكفنتوني فيهما فانهما الممل والصديد والحي من  
 الميت أحوج إلى الجديد فأما انعدام صفة للملوكة فلان المملوك لا يكون الاملاك والكفن  
 ليس بملك لأحد لانه مقدم على حق الوارث ولا يصير مملوكا له ألا ترى أن القدر المشغول  
 بحاجة الميت بعد الكفن وهو الدين لا يصير ملكا للوارث فالكفن أولى وليس بملك للميت  
 لان الموت مناف للملكية فان للملكية عبارة عن القدرة وأدنى درجاته باعتبار صفة الحياة فمرفنا أن  
 الوصف مختل أيضاً فأما الحُرزية فنقول الكفن غير محرز لأن الاحراز بالحفاظ والميت  
 لا يحرز نفسه فكيف يحرز غيره والمكان حفرة في الصحراء فلا يكون حرزاً ألا ترى أنه  
 لا يجعل حرزاً للثوب آخر من جنس الكفن ومن ضرورة كونه حرزاً للثوب أن يكون  
 حرزاً للثوب آخر من جنسه وكذلك لا يكون حرزاً قبل وضع الميت فيه وقوله ان الناس  
 تعلموا أحرار الكفن في القبر فليس كذلك بل انما يدفنون الميت للمواودة عن أعين الناس  
 وما يخاف عليه من السباع لا الاحراز ألا ترى أن الدفن يكون في ملا من الناس ومن دفن  
 مالا على قصد الاحراز فانه يخفيه عن الناس واذا فعله في ملا منهم على قصد الاحراز  
 ينسب إلى الجنون ولا نقول انه مضيع ولكنه مصروف إلى حاجته وحرف الشيء إلى الحاجة  
 لا يكون تضيقاً ولا احرازاً كتناول الطعام والقاء البذر في الأرض لا يكون تضيقاً ولا احرازاً  
 واختلف مشايخنا رحمهم الله فيما اذا كان القبر في بيت مقفل قال رحمه الله والأصح عندي  
 انه لا يجب القطع سواء نبش الكفن أو سرق مالا آخر من ذلك البيت لان بوضع القبر فيه  
 اختلفت صفة الحُرزية في ذلك البيت فان لكل واحد من الناس تأويلاً للدخول فيه لزيارة  
 القبر فلا يجب القطع على من سرق منه شيئاً لان صفة الكمال في شرائط القطع معتبر  
 وكذلك يختلفون في قاطع الطريق اذا أخذ الكفن من تابوت في القافلة ولم يأخذ شيئاً  
 آخر فمنهم من قال يقام عليه الحد لانه محرز بالقافلة قال رحمه الله تعالى والأصح عندي انه  
 لا يجب القطع لاختلاف صفة الملكية والمملوكية في الكفن من الوجه الذي قررنا (وقال)  
 ولا قطع على الخنثى لانعدام فعل السرقة لانه مجاهر بفعله ولا يسارق عين صاحبه واما  
 الطرارفو على وجهين فاما ان تكون الدراهم مصرودة في داخل الكم او في ظاهر الكم

فان كانت مصرورة في داخله فان طر السرقة يقطع لانه يمد القطع ببقى المال في الكم حتى يخرج به وان حل الرباط لم يقطع لانه اذا حل الرباط ببقى المال خارجاً من الكم فلم يوجد اخراج المال من الكم والحز وان كان مصروراً ظاهراً فان طر لم يقطع لانعدام الاخراج من الحز وان حل الرباط يقطع لان الدراهم تبقى في الكم يمد حل الرباط حتى يدخل يده فيخرجه وتقام السرقة باخراج المال من الحز وعن أبي يوسف رحمه الله انه قال استحسن أن أقطعه في الاحوال كلها لان المال محرز بصاحبه والكم تبع له وفرق أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى بين الطرار والنباش فقالا اختصاص الطرار بهذا الاسم لمبالغة في سرقة لان السارق يسارق عين حافظه في حال نومه وغفلة عن الحفظ والطارار يسارق عين المنتبه في حال اقباله على الحفظ فهو زيادة حذق منه في فعله ففرقنا أن فعله أنم ما يكون من السرقة فيلزمه القطع فأما النباش لا يسارق عين المستقبل على حفظ المال او القاصد لذلك بل يسارق عين من يهجم عليه من غير أن يكون له قصد الى حفظ الكفن وذلك دليل ظاهر على التمسك في فعل السرقة فلمذا لا يلزمه القطع **وقال** وان سرق صديداً حرّاً لم يقطع لانه ليس بمال ووجوب القطع يختص بسرقة مال متقوم وكذلك لو كان عليه حلى كثير وقال أبو يوسف رحمه الله يقطع لان قيمة الحلى نصاب كامل لو سرقة وحده يلزمه القطع فكذا مع الصبي ولان المقصود الحلى دون الصبي وجه ظاهر الرواية أن الحلى تبع للصبي والاصل يقطع بسرقة فالتبع مثله ولأن له تأويلاً في أخذه فانه يقول كان يبكي فأخذه لا سكنه أو أجمله الى موضع أهله قال ألا ترى أنه لو سرق ثوباً لا يساوى عشرة دراهم ووجد في جيبه عشرة دراهم مصرورة لم يعلم بها لم أقطعه وان كان يعلم بها فعليه القطع وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن عليه القطع في الاحوال كلها لان سرقة قد تمت في نصاب كامل ولكننا نقول السارق انما قصد اخراج ما يعلم به دون ما لا يعلم به واذا كان قصده أخذ الثوب نظر الى قيمة الثوب وهو ليس بنصاب كامل واذا كان عالماً بالدراهم فقصدته أخذ الدراهم **وقال** ولو سرق جراباً فيه مال أو جوالفا فيه مال أو كيساً فيه مال قطع لانه وعاء يوضع فيه المال فمقصود السارق المال دون الوعاء فأما القميص ونحوه من الثياب ليس بوعاء للمال فكان قصده سرقة الثوب الا أن يكون عالماً بالمال المصروع فيه فينتد يعلم أن قصده المال دون الثوب لما اختاره من بين سائر الثياب مع العلم **وقال** وان سرق عبداً فان كان بالنار أو

صبياً يقتل ويتكلم لا يقطع لان هذا خداع لاسرقة ولان من يعبر عن نفسه له يد على نفسه وذلك مانع من تقرير يد السارق عليه وان كان لا يعبر عن نفسه ويتكلم قطع فيه في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رضي الله تعالى عنه استحسّن ان لا تقطعه لان المملوك من جنس الحر فان الجنسية لا تقبل بالرق واذا كان لا يقطع بسرقة جنسه من الاحرار يصير ذلك شبهة ولان احرازه لم يتم فان الصغير الذي لا يعقل يخرج الى السكة وقد يوضع في السكة ويترك حراً كان أو مملوكاً وما لا يتم احرازه عادة فهو تافه في حكم القطع وأبو حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى قالوا هو مال متقوم لا يبدله في نفسه فهو بمنزلة الدابة والكاراة يتعلق القطع بسرقة والتافه ما يوجد جنسه مباح الاصل في دار الاسلام غير مرغوب وذلك لا يوجد في المالك خصوصاً في الصغار منهم **وقال** فان سرق شاة من سرعاه لم يقطع لانها غير محرزة والمقصود من تركها في المرمى الرمي دون الاحرار وان سرقها من دار قطع لانها محرزة بالدار كسائر الاموال وكذلك الابل والبقر والفرس والحمير والبغل فان كانت تأوى بالليل الى حائط قد بنى لها عليه باب يفتح عليها ومعهان يحفظها أو ليس معها حافظ فكسر الباب ودخل وسرق منه بقرة أو اها أو ساقها أو ركبا حتى أخرجهما قال يقطع لما روينا انه صلى الله عليه وسلم قال اذا جمع المراح فقيها القطع ولانها بالليل تجمع في المراح للاحراز والحفظ ثم المذهب عندنا ان المكان الذي هو حرز مال يكون حرزاً لمال آخر حتى لو سرق ثياب الرامي من هذا الموضع يقطع وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى المراح حرز للدواب دون غيرها من الاموال لان المعتبر في احراز كل مال ماهو المعتاد ومعتاد احراز الدواب بالمراح دون سائر الاموال الا ترى انه بابه قد يكون بحيث يمنع خروج الدواب ولا يمنع دخول الناس فيه فلهذا لا يقطع اذا سرق منه مالا آخر **وقال** واذا شهد شاهدان انه سرق بقرة واختلفا في لونها فقال احدهما بياض وقال الآخر سوداء فلي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تقبل هذه الشهادة وعندها لا تقبل قال الكرخي رحمه الله في لوين متشابهين كالحمرة والصفرة تقبل عنده فاما فيما لا يتشابه كالسواد والبياض لا تقبل الشهادة بالاتفاق والاصح ان الكل على اختلاف فيما يقولان اختلاف في المشهود به على وجه لا يمكن التوفيق فلا تقبل الشهادة كما لو شهد احدهما انه سرق ثوراً والآخر انه سرق اثنى أو شهد احدهما انه سرق بقرة والآخر انه سرق بعيراً والدليل عليه ان في الغصب لو اختلف الشهود

في لون البقرة لم تقبل مع ان الثابت به مما لا يندري بالشبهات وهو الضمان في السرقة التي يتعلق بها ما يندري بالشبهات أولى ولا معنى لقول من يقول لعله كان أحدث في البقرة أبيض والآخرون اسود لان تلك بلقاء لاسوداء ولا يضاء وابو حنيفة رحمه الله يقول اختلفا فيما لم يكما نقله والتوفيق ممكن فتقبل الشهادة كما لو اختلف شهود الزمان في الزايتين في بيت واحد وبيان الوصف انهما لو سكنا عن بيان لون البقرة لم يكفهما القاضي بيان ذلك ولهذا تبين انه ليس من صلب الشهادة والاختلاف فيما ليس من صلب الشهادة اذا كان علي وجه يمكن التوفيق لا يمنع قبول الشهادة وهنا التوفيق ممكن بأن كان أحد جانبيها ابيض والآخرون اسود وقوله هذه تسمى بلقاء نعم ولكن في حق من يعرف اللونين اما في حق من لا يعرف الا احدهما فهو علي ذلك المألوف وشهود السرقة يحملون الشهادة من بعيد في ظلمة الليل فلا يتمكنون من ان يقتربوا من السارق ليتأملوا في جانب البقرة وبه فارق النصب فان الناصب مجاهر بما يصنع فالشاهد يتمكن من التأمل ليقف على صفة المصوب فلماذا لا يشتغل بالتوفيق هناك وهذا بخلاف البقرة والبير فان الاختلاف هناك في صلب الشهادة وبخلاف الذكر والانثى فانه لا يوقف على هذه الصفة الا بعد القرب منها وعند ذلك لا يشكبه ولا حاجة الى التوفيق **وقال** ولو شهد انه سرق ثوبا قتل أحدهما هروي وقال الآخرون هروي فقد ذكر هذه المسئلة في نسخ أبي سايان على اختلاف أيضا وفي نسخ أبي حفص قال لا تقبل هذه الشهادة عندهم جميعا ووجه الفرق لابي حنيفة رحمه الله أن الهروي والهروي جنسان مختلفان وبيان الجنس من صلب الشهادة فكان هذا اختلافا في صلب الشهادة وذلك مانع من قبول شهادتهما وان اختلفا في الوقت لم تجز الشهادة عندهم جميعا لان السرقة فعل والفعل الموجود في وقت غير الموجود في وقت آخر فاذا اختلفا في الزمان والمكان يمتنع قبول شهادتهما كما في النصب والقتل **وقال** واذا سرق ثوبا فشقه في الدار نصفين ثم أخرجه فان كان لا يساوي عشرة دراهم بعد ما شقه لم يقطع بالاتفاق لان المعتبر كمال النصاب عند تمام السرقة وتماهه بالاخراج من الحرز فاذا لم تكن قيمته نصيبا عند الاخراج لم يلزمه القطع بخلاف ما لو شقه بعد الاخراج فانتصت قيمته من النصاب وذلك لان سرقة تمت في نصاب كامل ثم التعيب تفويت جزء من الثوب ولو استهلك الكل بعد ما أخرجه من الحرز لم يسقط القطع فكذلك اذا فوت جزءا منه بخلاف ما قبل الاخراج

فانه لو استهلك في الحرز لم يلزمه القطع فكذلك اذا فوت جزءا منه وهذا لان ما استهلك مضمون عليه في ذمته ولا يتصور اتمام فعل السرقة فيما هو دين لان اتمام فعل السرقة بالاخراج وذلك في الدين لا يتحقق فاما اذا لم تنتقص العين بقوات شيء منه بعد الاخراج وانما انتقصت قيمته من النصاب بقصان السعر فلا قطع عليه عندنا وروى هشام عن محمد رحمهما الله تعالى انه يقطع وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لان السرقة تمت في نصاب كامل فالقصان بعد ذلك لا يمنع استيفاء القطع كالنقصان في العين ولكننا نقول كما ان النصاب يشترط لايجاب القطع فيشترط بقاءه الى وقت الاستيفاء كالتبات على الاقرار والشهادة وقد انعدم ذلك لان نقصان السعر فتور وغائب الناس فيه وذلك لا يكون مضمونا على أحد فانما يقطع باعتبار هذا العين فقط وقيمتها دون النصاب بخلاف ما اذا كان النقصان في العين لانه يقرر الضمان عليه بقدر ما فات من العين فانما يقطع باعتبار هذا العين فيها صار دينا في ذمته وهو نصاب كامل فاما اذا شق الثوب في الحرز ثم أخرجه وهو يساوي عشرة فان كان هذا الصيب يمكن نقصانا يسيرا فليبه القطع بالاتفاق ولان حق صاحب الثوب في تضمين النقصان وليس له ان يضمه القيمة اذا كان الصيب يسيرا فاما اذا كان النقصان فاحشا فان اختار أخذ الثوب وتضمين النقصان فليبه القطع وان اختار أن يضمه قيمة الثوب وسلم له الثوب فلا قطع عليه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يقطع في الوجين جميعا وذكر ابن سماعه رحمه الله تعالى هذا اختلاف على قلب هذا ولكن ما ذكر في الاصل أصح وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ان سبب الملك قد انقذه في الثوب قبل اتمام فعل السرقة وانقضاء سبب الملك يمكن شبهة كما لو اشترى ثوبا على ان البائع بالخيار ثم سرقه منه وبيان ذلك أنه ثبت للمالك خيار تضمين القيمة اياه والمضمونات تملك بالضمان فعرفنا ان سبب الملك انقذه قبل الاخراج وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يقولان تمت سرقة في نصاب كامل فليبه القطع كما لو كان النقصان يسيرا وبيان ذلك ان شق الثوب من السارق عدوان محض فلا يصح سببا للملك انما يكون سبب الملك ما هو مشروع وهو يقرر الضمان عليه وهذا الملك يثبت شرطا لتقرر الضمان كيلا يجتمع البطل والمبدل في ملك وجعل واحد فاما ان يكون العدوان سبب للملك فلا اذا ثبت هذا فاذا اختار للمالك تضمينه قبل ان يقطع فقد صار

مملكا للثوب منه وذلك مستقط للقطع كماله ملكه بالبيع أو الهبة وإن اختار استرداد الثوب  
 فلم يحدث السارق فيه ملكا ولا سبب ملك فيبقى القطع عليه ٥ قال ٥ وإذا سرق شاة  
 فذبحها في الدار وأخرجها فلا قطع عليه لأنها صارت لحما واللحم مما يتسارع اليه الفساد  
 وأعلام فعل السرقة فيما يتسارع اليه الفساد غير موجب للقطع وعند أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى لهذه العلة ولثبوت حق التضمن للمالك فإن له أن يضمته قيمة الشاة ويملكه ذلك اللحم  
 فكان ذلك شبهة في استقاط القطع عنه ٥ قال ٥ وإذا قطعت يد السارق ورد المتاع على  
 صاحبه ثم سرقة مرة أخرى لم يقطع عندنا استحسانا وعن أبي يوسف أنه يقطع وهو  
 الفياس وهو قول الشافعي لأنه سرق مالا كامل المقدار من حرز لا شبهة فيه وبهذه  
 الاوصاف قد لزمه القطع في المرة الأولى فكذلك في المرة الثانية وهذا لأنه تكرر رد المتاع  
 على المسروق منه وهذه العين في حق السارق كمين أخرى في حكم الضمان حتى لو غصبه  
 أو أتلفه كان ضامنا وكذلك في حكم القطع ألا ترى أنه لو باعه المسروق منه من انسان  
 فسرقة من المشتري أو باعه ثم اشتراه ثم سرقة منه ثانيا يقطع فكذلك قبل البيع والشراء  
 والدليل عليه أنه لو سرق غزلا فقطعت يده ثم نسجه المالك ثم سرقة ثانيا يقطع وكذلك الحنطة  
 إذا طحنها وكذلك لو كانت بقرة فولدت عند المسروق منه ثم سرق ولدها يقطع والولد  
 جزء منها فإذا كان يقطع بسرقة جزء منها فكذلك بسرقتها والدليل عليه أنه لو سرق من  
 حرز فقطعت يده فخرّب ثم أعيد ذلك الحرز فسرقة منه مرة أخرى قطع فكذلك المال  
 ولأن هذا حد لله تعالى خالصا فيتكرر بتكرار الفعل في عل واحد كحد الزنا فإن من زنى  
 بأمرأة فحد ثم زنى بها مرة أخرى لزمه الحد بخلاف حد القذف فإنه حق المقدوف عندي  
 وخصوصته في الحد غير مسموعة في المرة الثانية لأن المقصود اظهار كذب القاذف ودفع  
 المار عن المقدوف وقد حصل ذلك بالمرة الاولى ٥ وحجتنا ٥ فيه نومان من الكلام  
 أحدهما ما بيننا أن صفة المالة والنقوم لم يبق في هذا العين حقا للمسروق منه بدم ما  
 قطعت يد السارق بدليل أنه لو تلف في يده أو أتلفه لم يضمن فبعد ذلك وإن ظهرت المالة  
 والنقوم في حقه بالاسترداد يبقى ما سبق مورنا شبهة والقطع يندري بالشبهات وهو نظير  
 ما يوجد مباح الاصل في دار الاسلام إذا أحرزه انسان صار مالا متقوما له ومع ذلك لم  
 يقطع السارق فيه باعتبار الاصل فهذا مثله فأما إذا باعه ثم اشتراه فقد قيل لا يلزمه القطع أيضا

ولئن سلمنا فإن الملك هناك يتجدد بتجدد السبب والمالأة والتقوم باعتبار الملك فجعل متجددا  
أيضا بخلاف ما قبل البيع والشراء هذا لأن اختلاف أسباب الملك كاختلاف الاعيان ألا  
نرى أن بريرة كأن تصدق عليها وهي تهديه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال هو لها  
صدقة ولنا هدية والمشتري اذا باع من غيره ثم اشتراه ثم وجد به عيبا لم يردده على البائع  
الاول فدل أن تبدل سبب الملك كتبدل العين فأما النزل اذا نسجه فهو في حكم عين آخر  
فهذا لو فعله الناصب كان الثوب مملوكا له فاعنا سرق في المرة الثانية عينا أخرى وعلى هذا  
الحرز فانه اذا أعيد الحرز كان هذا حرزا متجدداً غير الاول لأن الحرز ليس بمبارة عن  
عين الجدار بل هو عبارة عن التحفظ والتحصن وكذلك حد الزنا فانه يجب باعتبار المستوفى  
فالمستوفى مثلاً شيء والمستوفى في المرة الثانية غير المستوفى في المرة الاولى فلهذا لزمه الحد  
مع أن هناك حرمة الحل لا تسقط في حقه باستيفاء الحد منه في المرة الاولى بخلاف المالأة  
والتقوم الذي هو حق للمالك في العين فانه يسقط اعتباره باستيفاء القطع من السارق ولأن  
هذا حد لا يستوفى الا بخصوصية فلا يتكرر بتكرر الخصومة من واحد في محل واحد  
كحد الفذف وببانه أن الشهود لو شهدوا بالسرقة من غير خصم لا يثبت القطع بالاتفاق  
وتأثيره أن في خصومته في المرة الثانية نوع شبهة لانه قد استوفى بخصومته مرة ما هو جزاء  
سرقة هذا الدين فيمكن شبهة في خصومته في المرة الثانية وذلك مانع من  
القطع الذي يندري بالشبهات غير مانع من الضمان الذي يثبت مع الشبهات بخلاف حد  
الزنا فانه لا تعتبر الخصومة فيه **وقال** والسارق تقطع في المرة الاولى يده اليمنى فان سرق  
ثانياً قطعت رجله اليسرى فان سرق بعد ذلك لم تقطع عندنا استعسانا ولكن يذزر وبحبس  
حتى تطهر نوبته وعند الشافعي رحمه الله تعالى في المرة الثالثة تقطع يده اليسرى وفي المرة  
الرابعة تقطع رجله اليمنى ثم يحبس بعد ذلك وعند أصحاب الظواهر في المرة الخامسة يقتل وحبسته  
قوله تبارك وتعالى فاقطعوا أيديهما واسم اليد يتناول اليسرى كما يتناول اليمنى بدليل آية الطهارة  
ولا معنى لا استدلالكم بقراءة ابن مسعود رضي الله عنه وهو قوله تعالى فاقطعوا أيديهما  
لأن بهذه القراءة يثبت أن تقطع رجله اليمنى ثم عندكم اذا سرق وهو مقطوع اليد اليسرى  
أو مقطوع الايهام من اليد اليسرى لم تقطع يده اليمنى وبالقراءتين وبالإجماع صار قطع  
اليمنى مستحقاً من السارق فلا يجوز تركه بالرأي وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن



النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا سرق السارق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه الى ان قال  
 في الخامسة فان عاد فاقتلوه وفي رواية مفسراً في المرة الاولى ذكر اليد اليمنى وفي الثانية  
 الرجل اليسرى وفي الثالثة اليد اليسرى وفي الرابعة الرجل اليمنى وروى المولى أنه قطع من  
 السارق هكذا وقد بينا حديث أبي بكر وعمر رضى الله عنهما والمعنى فيه ان اليد اليسرى  
 يد باطشة فتقطع في السرقة كاليمنى وهذا لان سرقة بالبطش والمشي يتأني فقطعت هذه  
 الاعضاء للزجر لتفويت مابه تتأني السرقة وذلك موجود في اليد اليسرى والرجل اليمنى  
 وربما يقولون المتناول للسرقة متناول فيها كاليد اليمنى والرجل اليسرى وكل عقوبة تتعلق  
 باليد اليمنى تتعلق باليد اليسرى كالعصا والدليل عليه أنه اذا أخطأ الحداد قطع اليسرى  
 مكان اليمنى لم يضمن وكان مستوفياً للحد حتى لا يضمن السارق المسروق واستيفاء الحد من  
 غير عمله لا يتحقق فبين ان اليسرى محل الا أنه لا يصاب اليها في المرة الثانية مراعاة للترتيب  
 المشروع وكان المعنى في شرع هذا الترتيب ان يكون الحد زاجراً له بالنقص له من بطشه  
 ومشيه فان لم يحصل الانزجار به فالزجر بالنفوت يتحقق به الانزجار وهو محتاج فيه قراءة ابن  
 مسعود رضى الله عنه فاقطعوا ايماهما قال ابراهيم النخعي ان من قراءتنا والسارقون والسارقات  
 فاقطعوا ايماهما وهذه القراءة من القراءة المشهورة بمنزلة المفيد من المطلق فيصير كانه قال  
 فاقطعوا ايماهما من الايدي فلا يتناول الرجل أصلاً ولا يتناول اليسرى والدليل عليه أنه في  
 المرة الثانية لا تقطع يده اليسرى ومع بقاء المنصوص لا يجوز المدول الى غيره فلو كان النص  
 متناولاً لليد اليسرى لم يجوز قطع الرجل مع بقاء اليد والايدي وان ذكرت بلفظ الجمع فالاصل  
 ان ما يوجد من خلق الإنسان تذكر تشيته بعبارة الجمع قال الله سبحانه وتعالى فقد صفت  
 قلوبكم يقال ما لبت بطونهما ولان الجمع المضاف الى الجماعة يتناول الفرد من كل واحد يقال  
 ركب القوم دوابهم فيصير معنى الآية فاقطعوا يدا من كل سارق وسارقة وكان ينبغي  
 باعتبار هذا الظاهر أن لا يقطع الرجل اليسرى منها ولكن ثبت ذلك بدليل الاجماع ولا  
 يجوز الاعتماد على الآثار الروية فقد قال الطحاوي تبعنا هذا الآثار فلم نجد شيئاً  
 منها أصلاً ثم يحتمل انه كان هذا في الابتداء فقد كان في الحدود تغليظاً في الابتداء ألا  
 ترى أنه قطع الايدي والارجل من العرينين وسمل أعينهم ثم انتسخ ذلك باستقرار الحدود  
 وقيل كان ذلك الرجل مرنداً على ما قال جابر رضى الله عنه في حديثه أتى رسول الله صلى

الله عليه وسلم يسارق فقال ائتوه فقيل انما سرق يا رسول الله فقال اقطعوه ثم ذكر هكذا في كل مرة الى أن قال في المرة الخامسة ألم أقل لكم ائتوه فقد عرف رسول الله صلى الله عليه وسلم بطريق الرحي وجوب القتل عليه ولما خاف أن يظن ظان أن موجب السرقة القتل أسر بقطعه حتى تبين لهم ذلك في المرة الخامسة فأمر بقتله فلما كان مستوجبا للقتل بإباح قطع الاعضاء منه وقد بينا أن الصحابة رضی الله عنهم اختلفوا في هذه المسئلة اختلافا ظاهرا واختلافهم يورث شبهة ثم أخذنا بقول علي رضي الله عنه لأنه حاجهم بالمعنى حيث قال اني لأستحي من الله أن لا أدع له يدأ يبطش بها ورجلا يمشي عليها وفي هذا بيان أن القطع انما شرع زاجرا لا متلفا وفي استيفاء الاعضاء الاربعة اتلاف حكما أو شبهة الاتلاف والشبهة تعمل عمل الاتلاف فيما يندرى بالشبهات وبيان الوصف أن الامام مأمور بالتحرز عن الاتلاف عند اقامة الحد بحسب الامكان ألا ترى أنه لا يقسم في الحر الشديد والبرد الشديد ولا في حالة المرض كيلا يؤدي الى الاتلاف وأنه مأمور بالحسم بعد القطع كيلا يؤدي الى الاتلاف وأنه يقطع في المرة الثانية الرجل اليسرى واليد الى اليد أقرب ألا ترى أن في باب الطهارة لا يتحول الى الرجل الا بعد الفراغ من اليدين وانما شرع الترتيب هكذا للتحرز عن الاتلاف الحكمي فدل أنه شرع زاجرا لا متلفا وفي قطع الاعضاء الاربعة اتلاف للشخص حكما فان فيه نفوت منفعة الجنس على الكمال وبقاء الشخص حكما بقاءه فلماذا يتعلق بقطع اليدين من العبد كل قيمة النفس ولهذا لا يجوز اعتاق مقطوع اليدين في الكفارة فعرفنا أنه استهلاك حكما وفيه شبهة الاتلاف والشبهة كالحقيقة فيما يندرى بالشبهات وهذا بخلاف القصاص فالمستحق هناك اعتبار المساواة دون التحرز عن الاتلاف ألا ترى ان الاتلاف الحقيقي يستحق به اذا كان المساواة فيه بخلاف ما نحن فيه فاما الحداد انما لا يضمن اذا نطق اليسرى لأنه عوضه من جنس ما فوت عليه ماهو خير له منه والاتلاف بعوض لا يكون سببا لوجوب الضمان وانما اسقطنا ضمان المروق لتحقيق معنى التعويض ولان الحداد مجتهد فاعتمد ظاهر النص فيما صنع فنفذ اجتهاده ولم يكن ضامنا وهذا هو الجواب عما قاله انه اذا كان مقطوع اليد اليسرى في الابتداء عندكم لا تقطع يده اليمنى قلنا اليد اليمنى محل بالنص ولكن للاستيفاء شرط وهو أن لا يكون على وجه يفوت منفعة الجنس وقد انعدم هذا الشرط اذا كان

مقطوع اليد اليسرى فلا نعدم الشرط لا تقطع اليمنى في هذه الحالة كما اذا كان مريضاً لا تقطع يده اليمنى مع وجود المحل لانعدام الشرط فربما ينضم ألم القطع الى ألم المرض فيؤدى الى الاتلاف وكذلك في الحر الشديد والبرد الشديد فهذا مثله **وقال** **﴿** وان شهد شاهدان على رجل بالسرقة فقطعت يده ثم أتيا بإنسان آخر وقالا هذا السارق الذي شهدنا عليه ولكننا أخطأنا بذلك لم تجز شهادتهما على هذا وضمتا دية يد الاول هكذا روي عن علي رضي الله عنه أنه أتى برجل شهد عليه رجلان بالسرقة فقطع يده ثم أتيا بآخر فقالا وهما يا أمير المؤمنين انما السارق هذا فقال لا أصدقكما على الثاني وأغرمكما دية اليد ولو علمت أنكما تمتدعا فقطعت أيديكما وبه يستدل الشافعي رحمه الله تعالى في وجوب الفحص على الشهود وقطع اليدين بيد واحدة ولكننا نقول انما ذكر هذا اللفظ على سبيل التهديد ولم يكن كذباً منه لأنه علقه بشرط لا سبيل الى معرفته وقد صبح عن علي رضي الله عنه أن اليدين لا يقطعان بيد واحدة ذكره محمد في كتاب الرجوع والمعنى أنهما شهدا على أنفسهما بالنفقة وتناقض كلامهما في الشهادة على الثاني فقد رجعا عن الشهادة على الاول فكانا ضامنين لما استوفى بشهادتهما وان لم يرجعا ولكنهما وجدا عبيد كانت دية اليد على بيت المال لان هذا خطأ من الامام لما استوفاه الله تعالى فان رجعا عن شهادتهما بدم الحكم بالسرقة قبل أن تقطع يده أو قالاً شككنا في شهادتنا دوى الحد ولكن السرقة تسلم للمشهود له لان رجوعهما بدم القضاء يبطل للقضاء فيما كان عقوبة لتسكن الشبهة أو فيما كان حقاً لله تعالى لان تمامه بالاستيفاء فأما فيما هو حق البعد فالشهادة تأكد بنفس القضاء والرجوع لا يبطل حق القضي له والمال حق المسروق منه ولهذا لا يبطل حقه برجوعهما بدم القضاء وان لم يرجعا عند الحاكم ولكن شاهدين شهدا عليهما بالرجوع قبل القطع أو بعده فلا معتبر بهذه الشهادة وتقطع يد السارق لان الرجوع عن الشهادة معتبر بالشهادة والشهادة في غير مجلس الحكم لا توجب شيئاً فكذلك الرجوع فاما شهد هذين على رجوع باطل **وقال** **﴿** واذا شهد رجلان وامرأتان على رجل بسرقة مال لم تقطع وأخذ بالمال وكذلك الشهادة على الشهادة لان في شهادة النساء ضرب شبهة من حيث ان الغالب عليهن الضلال والنسيان واليه أشار الله تعالى تبارك وتعالى في قوله ان تفضل احدهما فتذكر احدهما الا شري فلا يثبت بشهادتهما ما كان يندري بالشبهات وهو السرقة الموجبة للقطع

ولكن ثبت به أخذ المال لان الثابت به رد العين وجوب الضمان وهو مما ثبت مع الشبهات وكذلك في الشهادة على الشهادة ضرب شبهة من حيث ان الكلام اذا تداولته الالسن يتمكن فيه زيادة وتقصان **وقال** واذا شهد شاهدان على رجلين انهما سرقا من هذا الرجل ألف درهم واحد الرجلين غائب قطع الحاضر وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قولهما وفي قوله الاول لا يقطع ذكر القولين بعد هذا في الاقرار اذا أقر أنه سرق مع ملان الغائب لم يقطع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وهو قول زفر رحمه الله تعالى ويقطع المقر في قوله الآخر وهو قولهما وقد بينا نظيره في الحدود اذا أقر أنه زني ببناتبة وجه قوله الاول ان الغائب لو حضر وبما يدعي شبهة يدرأ بها القطع عن نفسه وعن الحاضر فلو قطعنا الحاضر قطعناه مع الشبهة وذلك لا يجوز كقصاص مستترك بين حاضر وغائب لا يكون للحاضر ان يستوفيه حتى يحضر الغائب وجه قوله الاخر ان السرقة ظهرت على الحاضر بالينة أو بالانوار فيستوفى الامام حقا لله تعالى وهذا لأن السراق يُحضرون وقيل بما يحضرون بل في المادة يهربون وبعضهم يوجد وبعضهم لا يوجد فلو لم يقطع الحاضر أدى الى سد باب هذا الحد وما من شبهة يدعيها الغائب الا والحاضر يتمكن من أن يدعي ذلك وقد بينا أن بالشبهة التي يتوهم اعتراضها لا يتمتع الاستيفاء بخلاف القصاص فالشبهة هناك توهم عفو موجود من الغائب في الحال فان جاء الغائب بعد ذلك لم يقطع بالشهادة الاولى حتى نعاد تلك البينة عليه أو غيرها فيقطع حينئذ لان تلك البينة في حق الغائب قامت بغير محضر من الخصم فان الحاضر لا ينتصب خصما عنه إما لان البينة في الخصومة في الحد لا تجوز أو لانه ليس من ضرورة ثبوت السرقة على الحاضر ثبوتها على الغائب فلماذا يشترط اعادة البينة على الغائب ليقطع **وقال** وان كان القاضي يعرف شهود الحدود والقصاص انهم أحرار مسلمون غير أنه لا يعرف عدالتهم ولا يطمئن فيهم السابق حبسه حتى يسأل عنهم لانه صار متهما بارتكاب الكبيرة فيحبس ولا تقطع يده قبل السؤال عن الشهود لان هذا شيء لو وقع فيه الغلط لا يمكن ندادكه وتلافيه فلي الحاكم أن يسأل عن الشهود صيانة لقضاء نفسه ملن الخصم فيه أو لم يطمئن وهذا لان الشبهة متمكة في شهادتهم قبل التزكية ومع تمكن الشبهة لا يقدم على استيفاء ما يندري بالشبهات فأما في غير الحدود والقصاص مما لا يندري بالشبهات فالقاضي يقضى عند أبي حنيفة رحمه الله قبل أن يسأل عنهم الا أن يطمئن الخصم فيهم أو

يستريب فيهم وعندهما لا يقضي مالم يسأل عنهم على كل حال لانه مأمور بالقضاء بالشهادة  
 المأدلة فالم يظهر العدالة عنده لا يجوز له أن يقضي شرما كما في الحدود وهذا لانه مأمور  
 بالتوقف في خبر الفاسق منهى عن العمل به فانما ينفي الفسق عنهم بالزكية فالم يظهر ذلك  
 عنده بالسؤال لا يحل له أن يقضي لان قبل السؤال ثبوت عدالتهم بالظاهر  
 والظاهر حجة لدفع الاستحقاق لا لاثبات الاستحقاق به وأبو حنيفة رحمه الله تعالى استدل  
 بقوله صلى الله عليه وسلم المسلمون عدول بعضهم على بعض وهكذا روى عن عمر رضي الله  
 عنه فيما كتب به الى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه فقد عدل رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم كل مسلم بإسلامه فتعديله صاحب الشرع اياه لا يختلف عن تعديله الزكي فيتمكن  
 القاضي من القضاء الا أن يظن الخلع فهو أيضاً معدل بإسلامه على لسان صاحب الشرع  
 فلتعارض احتياج الامام الى السؤال ولهذا يتبين ان هذا ليس بقضاء بالظاهر بل بدليل  
 موجب له وهو اسلامه فالمسلم يكون منزجراً عن ارتكاب ما يمتدح الحرمة فيه حتى يظهر  
 خلافه ثم المستحق بشهادتهما مال اذا وقع فيه الغلط أمكن تداركه بالرد فلا يجب على  
 القاضي الاستقصاء فيه للقضاء بخلاف الحدود وبهذا تبين ان السؤال عن الشهود هناك  
 لحق المدعي فانما يشتغل به عند طلبه فاما قبل الطلب لو اشتغل القاضي به كان ذلك منه النشأ  
 لخصومة وهو مأمور بفصل الخصومة لا بانثائها فكان ذلك اعانة منه لأحد الخصمين وهو  
 منهى عن ذلك (قال) واذا شهد الشهود على رجل بمحمد هو خالص حق الله تعالى بعد تقادم  
 المهد لم تقبل شهادتهم وقد بينا هذا في كتاب الحدود وذكرنا حد التقادم في حد الزنا  
 والسرقة فاما في شرب الخمر فكذلك الجواب عند محمد وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما  
 الله تعالى حد التقادم زوال رائحة الخمر حتى لا يقام عليه اذا شهدوا بعد زوال رائحة الخمر أو  
 أقر هو بذلك فحمد رحمه الله تعالى يقول هذا حد ظاهر سببه عند الامام فلا يشترط لاقامته  
 بقاء أثر الفعل كحد الزنا والسرقة وهذا لان وجود الرائحة لا يمكن ان يجعل دليلاً لا يفتقد يتكافئ  
 لزوال الرائحة مع بقاء أثر الخمر في بطن الشارب وقد توجد رائحة الخمر من غير الخمر فان  
 من استكثر من أكل السفرجل والتفاح يوجد منه رائحة الخمر قال القائل  
 يقولون لي انك شربت مدامة قلت لم لا بل أكلت السفرجلا  
 فكان هذا شاهد زور ألا ترى أنه لا يقام الحد لوجود الرائحة مالم يشهد الشهود عليه بالشرب

أو يقربه وهما احتجا بحديث ابن مسعود رضى الله عنه أنه أتى بشارب الخمر قال مزموه  
 وترزوه واستنكروه فان وجدتم رائحة الخمر خذوه فقد شرط لأقامة الحد وجود الرائحة  
 والمضى فيه ان حد الخمر ضعيف من الوجه الذى بينا أنه لانص فيه فلا يقام الا على الوجه  
 الذى ورد الاثر به وانما ورد الاثر بأقامة الحد على من كان الخمر في بطنه ولو جرد الخمر في بطنه  
 علامة وهو وجود الرائحة منه فلا يقضى الا بظهور تلك العلامة كالمرأة اذا ادعت الولادة  
 ما لم تشهد القابلة بذلك لا يقضى القاضي به ثم زوال رائحة الخمر بعد الشرب لا يكون الا  
 بمضى زمان وقد بينا أنه لانص في حق التصادم فقيا أمكن اعتبار التقدم لمضى في الفعل  
 كان المصير اليه أولى من المصير الى غيره ووجود رائحة الخمر من غير الخمر نادر ولا يكون  
 مستداما أيضا فلا يعتبر ذلك ولكن هذا اذا كان بحضرة الامام فأما اذا كانوا بالبعد منه فغوا  
 به بعد زوال الرائحة لبعد المسافة فالمصحيح انه لا يمتنع استيفاء الحد بشهادتهم لانه لم يوجد  
 منهم تفریط وما لا يمكن التعمد عنه يحمل عفواً ألا ترى أن الامام اذا علم أن الشارب تكلف  
 لازالة الرائحة لا يمتنع من اقامة الحد عليه فهذا مثله هو قال  $\text{ﷺ}$  واذا قطعت يد السارق وقد  
 قطع الثوب قبضاً لم يخطئه أو صبغه اسود أو باعه من رجل أو وهبه منه وهو يمينه في يده  
 فإنه يرد على المسروق منه لان القطع نقصان وكذلك السواد في الثوب نقص والبيع والهبة  
 من السارق باطل لانه حصل في ملك المير بغير أمر صاحبه فكما يكون للمسروق منه أن  
 يأخذه اذا وجده في يد السارق فكذلك اذا وجده في يد المشتري منه فان كان خا ط الثوب  
 فلا سبيل للمسروق منه عليه لما اتصل بالثوب من وصف متقوم هو حق السارق ألا ترى  
 أن الناصب لو قطع الثوب وخا طه لم يتمكن المنصوب منه من أخذ الثوب منه بعد ذلك فهذا  
 مثله الا أن هناك يكون الناصب ضامناً للثوب بمنزلة ما لو أتلفه أو تلف في يده وهنا  
 لا يكون ضامناً لانه لو تلف في يده أو أتلفه بعد القطع لا يضمن فكذلك اذا احتبس عنده  
 بما اتصل به من الوصف حقاله فأما اذا صبغه أحمر أو أصفر فعلى قول أبي حنيفة وأبي  
 يوسف رحمهما الله ينقطع حق للمسروق منه في الاسترداد وعند محمد رحمه الله لا ينقطع  
 ولكنه يأخذ الثوب ويمضى السارق ما زاد الصبغ فيه لان عين الثوب قائم بعد الصبغ ومن  
 وجد عين ماله فهو أحق به بالنص ثم الصبغ لو حصل من الناصب لم ينقطع به حق المنصوب  
 منه في الاسترداد فكذلك من السارق الا أن ما اتصل به من الصبغ مال متقوم من الصباغ

وهو وصف والثوب أصل والوصف تبع للأصل فكان لصاحب الأصل أن يأخذه فيعطيه  
ما زاد الصبغ فيه كما في الناصب ولو أراد أن يسلم له الثوب ويضمنه قيمة ثوبه أبيض لم  
يكن له ذلك بخلاف النصب لأن عند تسليم الثوب له يجعله في حكم المستهلك ولو استهلك  
المنصوب حقيقة كان ضامنا له ولو استهلك المروق حقيقة لم يكن ضامنا فباعتبار هذا  
المعنى يقع الفرق بينهما في هذا الجانب فأما عند اختيار الأخذ فلا فرق بين الناصب  
والسارق ومن حيث أن كل واحد منهما جان وإن مراعاة حقه بأداء قيمة الصبغ إليه  
ممکن فلا ضرورة في قطع حق صاحب الثوب عن الثوب وجه قولهما أن الوصف الذي  
اتصل بالثوب متقوم حقا للسارق فينقطع به حق المروق منه في الاسترداد كالتخيطة  
وهذا لأن هذا حق ضعيف له مقصور على العين ألا ترى أنه لا يتعدى إلى بدل العين عند  
الاستهلاك ومثل هذا الحق يبطل بالصبغ كحق الواهب في الرجوع وترجيح الأصل عند  
مساواة الحقين في القوة فأما الضعيف لا يظهر في مقابلة القوى بخلاف الناصب فإن حق  
المنصوب منه قوي يسري إلى بدل العين فيستقيم الترجيح هناك باعتبار الأصل والتبع  
واستدل أبو يوسف رحمه الله تعالى في الأمالي بحرف آخر فقال لو بقي الثوب على ملك  
المروق منه بعد الصبغ تمدر استيفاء القطع من السارق لأنه يصير شريكا في العين بملكه  
في الصبغ واقتران الشركة بالسرقة يمنع وجوب القطع فاعتراضها بعد السرقة يمنع الاستيفاء  
وبالاجماع يستوفى القطع من السارق فرقا أنه لم يبق حق المروق منه في الثوب **وقال**  
**قيل** هذا فاسد فإنه إذا جعل السارق ممتلكا للثوب يمنع استيفاء القطع منه أيضا **وقلتنا**  
**نم** ولكن يحمل الثوب في حكم المستهلك فأما يقطع بسرقة ما قد صار مستهلكا باعتبار  
ما هو مملوك له في الحال كما إذا غلط الثوب فأما مع بقاء حق الأخذ له لا يمكن جعله  
مستهلكا فيقرر معنى الشركة وعلى هذا الطريق نقول لو صبغه بعد ما قطعت يده لا يستعذر على  
المروق منه الاسترداد لأنه لا تأثير للشركة بعد استيفاء القطع والدليل على اعتبار معنى  
الشركة أن في المنصوب لو اختار المنصوب منه بيع الثوب استقام ذلك وضرب صاحب  
الثوب في الثمن بقيمة الثوب أبيض والآخر بقيمة الصبغ وهذا لا يكون إلا بعد نبوت  
الشركة بينهما في المبيع وعلى هذا الخلاف لو كان المنصوب موقفا لثمة بسمن لأن السمن  
زيادة في السويق من غير أن يكون مبدلا للعين حتى لا ينقطع به حق المنصوب منه فهو

كالصبيغ في الثوب في جميع ما ذكرنا وان كان المروق دراهم فسيكها أو صاغها فلما  
 كان للمروق منه أن يأخذها لان الصنعة بانفرادها لا تقوم في الذهب والفضة فلا تثبت  
 الشركة باعتبارها بينهما وقد ذكر الخلاف في الجامع الصغير في النصب أن عند أبي حنيفة  
 رحمه الله لا يقطع به حق المنصوب منه عن استرداد العين وعندهما يقطع فكذا في  
 السرقة والاصح أنه على ذلك الخلاف ومنهم من يفرق لابي يوسف رحمه الله تعالى فيقول هناك  
 لو اعتبرنا حق الغاصب في الصنعة لم يطل به حق المنصوب منه أصلاً ولكنه يضمه مثل  
 المنصوب وههنا لو اعتبرنا ذلك يطل به حق المروق منه لانه لا يتمكن من تضمين السارق  
 والعين متقوم من كل وجه والصنعة تقوم بما للاصل وان كانت لا تقوم منفردة عن  
 الاصل فكان ابقاء حق المروق منه في العين أولى فان كانت السرقة صفراً بقطعها فقرة أو  
 حديثاً بقطعها درهما لم يأخذه لأن للصنعة قيمة في هذه الاعيان ولهذا يخرج بالصنعة من  
 أن يكون مال الربا فلا بد من اعتبارها حقاً للسارق ثم هذه الصنعة لو وجدت من الغاصب  
 انقطع بها حق المنصوب منه عن استرداد العين فكذا في السرقة لو وجدت من السارق وكذلك  
 كل شيء من الدروس وغيرها اذا كان قد غييره عن حاله فان كان التغير بالنقصان  
 فله المروق منه أن يأخذ بما للمنصوب منه الا ان المنصوب منه يضمن الغاصب النقصان  
 والمروق منه لا يضمنه النقصان اعتباراً لانلاف الجزء باتلاف الكل وان كان التغير زيادة  
 فيه فان كان على وجه لو حصل من الغاصب لا يتمكن المنصوب منه من أخذ العين بعد ذلك  
 فكذا في المروق منه لا يتمكن من أخذه وان كان على وجه لا يتعدى على المنصوب منه  
 استرداد العين فهو على خلاف الذي بينا **وقال** وان كانت السرقة شاة فولدت أخذها  
 جميعاً المروق منه لان الولد زيادة متولدة من العين وكما يتمكن من استرداد العين قبل  
 انفصال هذه الزيادة فكذا في بدها ألا ترى أن المنصوب منه يتمكن من الاسترداد  
 بعد الولادة وان حق الواهب لا يقطع في الرجوع بالولادة وهذا بخلاف السمن والصبيغ  
 فالزيادة هناك في ملك السارق يثبت باعتبارها معنى الشركة وههنا الزيادة في ملك المروق  
 منه فلا يثبت باعتبارها للسارق شركة **وقال** واذا قطع في صوف أو كتان أو قطن فردّه  
 على صاحبه فصنع منه ثوباً ثم سرقة فعليه القسط لان العين تبدل بالصنعة والثوب في حكم  
 الحادث بالنسيج ألا ترى أنه لو وجد هذا من الغاصب كان الثوب مملوكاً له فسرقة لذلك بعد



صنعتة بمنزلة سرقة مالا آخر (قال) فان كان السارق أشل اليد اليمنى واليد اليسرى صحيحة  
 قطعت اليمنى لأن اليمنى لو كانت صحيحة وجب قطعها بسبب السرقة فإذا كانت شلاء أولى  
 وهذا بخلاف ما إذا كانت يده اليسرى شلاء فإنه لا تقطع يده اليمنى لأن شرط استيفاء القطع  
 أن لا يكون مفوتاً بمنفعة الجنس وفي قطع اليمنى إذا كانت اليسرى شلاء تفوت منفعة  
 البطش وإذا كانت اليسرى صحيحة فليس في قطع اليمنى تفوت منفعة البطش ولا تقطع  
 الرجل اليسرى أيضاً لأن فيه تفوت منفعة المشي فان اليد اليسرى إذا كانت شلاء  
 فقطعت رجله اليسرى لا يمكنه المشي بمضى بخلاف ما إذا كانت يده اليسرى صحيحة  
 (فان يسل) التفوت لا يكون باستيفاء اليد اليمنى بل بالشلل في اليسرى (فلنا) لا  
 كذلك فالحكم إذا كان ثابتاً بملء ذات وصفين يحال به على آخرها وجوداً وآخرها  
 قطع اليد اليمنى ههنا فكان التفوت مضافاً إليه وكذلك إذا كانت رجله اليمنى شلاء لم  
 تقطع يده اليمنى ولا رجله اليسرى لأن فيه تفوت منفعة الجنس وهو المشي فإنه لا يمكنه  
 المشي بعده بمضى فان كانت رجله اليسرى شلاء قطعت يده اليمنى لأنه ليس فيه  
 تفوت فإنه يتمكن من المشي بمضى إذا كانت يده اليسرى صحيحة (قال) وإذا حبس  
 السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمداً فعليه القصاص لأن بمجرد  
 الشهادة قبل اتصال القضاء بها لا تسقط حرمة يده فالتقاطع استوفى يداً متقومة من نفس  
 محترمة فعليه القصاص وقد بطل الحد عن السارق لنوات المحل وهو ضامن قيمة المسروق  
 لأن سقوط ذلك لضرورة استيفاء القطع حقاؤه تعالى ولم يوجد ذلك وكذلك إذا كان  
 قطع يده اليسرى لأنه يتعذر استيفاء الحد بعده لما فيه من تفوت منفعة البطش (قال)  
 فان حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير إذن الامام فلا شيء عليه  
 لأنه سقطت قيمة يده بقضاء الامام عليه بالقطع فالتقاطع استوفى يداً لا قيمة لها فلم يكن  
 ضامناً ولكن الامام يؤدبه على ذلك لأنه أساء الادب حين قطعه قبل أن يأمر الامام به  
 وان أمر القاضي الحداد بقطع يده اليمنى فأخطأ وقطع يده اليسرى فهو ضامن في القياس  
 لأن بالقضاء بالقطع في اليد اليمنى لم تخرج اليد اليسرى من أن تكون محترمة متقومة فقطعها  
 خطأ قبل القضاء وبعبءه سواء وفي الاستحسان لا شيء عليه لأن فصله حصل في موضع  
 الاجتهاد فان المنصوص عليه قطع اليد من السارق وقد قطع اليد واجتهد وان أخطأ فلا

ضمان عليه اذا كان قلة في موضع الاجتهاد بوضعه انه وان فوت عليه اليسرى فقد عوض  
اليمنى لانه لا تقطع يده اليمنى بعد هذا وما عوضه من جنس ما فوت عليه فهو خير له مما  
فوت عليه لان منفعة البطش في اليد اليمنى اظهر والاتلاف بموض لا يوجب الضمان وان  
تعمد ذلك فان كان السارق اخرج يده اليسرى فقال اطعها فلا ضمان عليه بالاتفاق لانه  
قطعه اياذن صاحب اليد الا ترى ان من قطع يد الغير باذنه من غير ان يكون قطعه مستحقا  
بالسرقة لم يكن ضامنا شيئاً فهذا أولى وان لم يكن أمره بذلك فأبو يوسف ومحمد رحمهما الله  
تعالى أخذوا بالقياس هنا وقالوا يضمن الحداد لانه جان فيما صنع متعمد فيكون ضامنا كما  
لو قطع رجله أو أنفه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى أخذ بالاستحسان لما بينا أن الحداد مجتهد  
وقلة حصل في موضع الاجتهاد بخلاف ما لو قطع رجله أو أنفه ولانه عوضه من جنس  
ما فوت عليه ما هو خير منه والاتلاف بموض لا يوجب الضمان على المعتدي كالشهود  
اذا شهدوا عليه ببيع مال بمثل قيمته فأما اذا قطع أنفه فلم يعوضه مما ألتف عليه شيئاً لان  
القطع في اليد لا يسقط عنه بذلك وان قطع رجله اليسرى فلم يعوضه شيئاً لأن القطع  
لا يسقط عنه بهذا وان قطع رجله اليمنى فلم يعوضه من جنس ما فوت عليه لان منفعة البطش  
ليست من جنس منفعة الشيء **وقال** وإذا حكم عليه بالقطع بشهود في السرقة ثم انفلت  
ولم يكن حكم عليه حتى انفلت فأخذ بعد زمان لم يقطع لما بينا أن حد السرقة لا يقام بحجة  
اليئة بعد تقادم العهد والعارض في الحدود بعد القضاء قبل الاستيفاء كالمأرض قبل القضاء  
وان أتبعه الشرط وأخذوه من ساعته فطعت يده لأن مجرد الحرب ليس بمسقط للأحد  
عنه ولانه لم يتمكن ههنا تهمة التهاون والتقصير في الطلب من أحد **وقال** وإذا ردت  
السرقة الى صاحبها قبل أن يرفع السارق الى الامام ثم رفع اليه لم يقطع لان ثوبته قد  
تحققت برد المال وقد نص الله تعالى في السرقة الكبرى على سقوط الحد بالتوبة قبل  
قدرة الامام عليه ففي الصغرى أولى ولان الامام لا يتمكن من اقامة الحد عليه الا بعد ظهور  
السرقة عنده ولا تظهر اذا رد المال قبل أن يرفع اليه لأن السرقة لا تظهر عنده الا بالخصومة  
في المال ولا خصومة بعد استرداد المال ولانا قد بينا أن الخصومة شرط وانعدام الشرط  
قبل القضاء يمنع القاضي من القضاء بالقطع واذا كانت اصبعان من اليسرى مقطوعة لم تقطع  
يده اليمنى في السرقة لان قطع الاصبعين ينقص من البطش باليد اليسرى أو يفوت بمنزلة

الشل فقطع اليد اليمنى بعد ذلك يكون تقويتا لمنفعة الجنس وكذلك ان كانت الابهام وحدها مقطوعة لان منفعة البطش منها تنوت بقطعها كما تنوت بالशल واذا كانت اصبع واحدة سواها مقطوعة قطعت اليد اليمنى لان قطع الاصبع الواحدة سوي الابهام لا ينوت منفعة البطش من اليسرى فقطع اليد اليمنى في هذه الحالة لا ينوت عليه منفعة البطش وان كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان لا يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع أن يمشي عليها لم تقطع وكذلك ان كان المقطوع من رجله اليسرى أصبعين لان فيه تقويت منفعة المشي عليه ﴿قال﴾ وكل شيء درأت فيه الحد ضمنته السرقة ان كانت مستهلكة واذا قطعت لم أضمنه وان كانت قائمة رددتها لبقاء الملك فيها لصاحبها ﴿قال﴾ واذا سرق سرقات لم يقطع بها الايد واحدة لان مبني الحدود على الداخل ومعنى الرجز يتم بقطع يد واحدة فان حضر واجبما قطعت يده بخصومتهم ولم يضمن شيئا من السرقات المستهلكة لان في حق كل واحد منهم قد استوفى الحد بخصومته بعد ما ظهرت السرقة فكانه ليس معه غيره وان حضر أحدهم قطعت يده بخصومته على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يضمن شيئا من سرقاته المستهلكة وعندهما هو ضامن للسرقات كلها الا السرقة التي قطعت يده بالخصومة فيها وذكر ابن جماعة رحمه الله تعالى في نوادره هذا الخلاف على عكس هذا وما ذكره في الاصل أصح وجه قولها ان الأخذ الموجب للضمان متقرر في حق كل واحد منهم حتى لو سقط الحد بشبهة كان ضامنا لكل واحد منهم ماله فانما سقط الضمان لضرورة استيفاء القسط حقا لله تعالى وانما وجد ذلك في حق الذي خاصم خاصة لان القسط في سرقة دون غيره من السرقات فان الشرط لخصومة المظهرة للسرقة ولم يوجد ذلك في حق الباقي لان الحاضر ليس بخصم عنهم ولانه ما خاصم الا في سرقة فيجعل في حقهم كأنه تذر اقامة الحد للشبهة فيقي الضمان واجبا لهم وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول في حق السارق حضور أحدهم كحضورهم فانه لا يقطع به الايد واحدة في الأحوال كلها وكما لا يضمن شيئا لو حضروا فكذلك اذا حضر بعضهم وهذا لان الحد هو المستحق عليه بكل شيء سرقة والمقام عليه حد واحد بالاتفاق فيكون مسقطا ضمان السرقات كلها الا ترى أنه لو أقر بالسرقة والمسروق منه غائب فاجتهد الامام وقطع يده لم يضمن للمسروق منه شيئا وان حضر فصدقه ﴿قال﴾ وان شهد شاهدان أنه نخب بيت هذا وأخرج منه كارة لا بدريان

ما فيه لم يقطع لان المشهود به مجهول وشرائط وجوب الحد بمثل هذه الشهادة المجهولة لا تثبت  
 ولم يشهدوا المسروق منه بالملك في شيء أيضاً فخرج من يده قد يكون ماله وقد يكون مال  
 لغيره وان قالوا نشهد أنه سرق منه هذا الناع فاذا هو ثياب مختلفة تساوي مالا عظيماً قطع  
 لانهم شهدوا بفعل السرقة في معلوم فان الاعلام بالاشارة الى العين ابلغ من الاعلام  
 بالتسمية ولان الشاهد لا يتمكن عند تحمل الشهادة من أن يقتصر ما سرقه ليتأمل كل  
 ثوب منه ولا يكلف أداء الشهادة بما ليس في وسعه **وقال** **هـ** وان كان السارق دين على  
 المسروق منه لم يطل القطع عنه بخلاف ما يقوله بعض الناس أن قيام الدين عليه له سبب  
 لاستحقاق ماله ألا ترى أن مال المدينون لا يكون نصاب الزكاة بطريق أنه كالمستحق  
 لصاحب الدين بدنه وسبب الاستحقاق يورث شبهة في درء الحد عنه ولكننا نقول محل  
 الدين الذمة ولا تعلق له بالمال خصوصاً في حال صحة المدينون حتى يملك التصرف في ماله  
 كيف شاء ومع من شاء يبدل وبغير بدل وانما تعلق الدين بالمال من حيث أن قضاء الدين  
 يكون به فأما قبل القضاء فلاحق لصاحب الدين في مال المدينون الا أنه اذا كان الدين من  
 جنس ما أخذه كان فعله استيفاءً ولصاحب الدين أن يستوفي جنس حقه اذا ظفر به فلا  
 يازمه القطع لذلك فأما اذا كان من خلاف جنس حقه ففعله ليس باستيفاء ولكنه سرقة  
 موجبة لاحد عليه فان قال انما أردت أن أخذه رهناً بحقي أو قضاء لحقي دوى عنه الحد لشبهة  
 اختلاف العلماء رحمهم الله تعالى فان ابن أبي ليلى رحمه الله كان يقول وان ظفر بخلاف جنس  
 حقه كان له أخذه لوجود المجادلة باعتبار صفة المالية ومن المأى من يقول يأخذه رهناً بحقه  
 والاختلاف المنبر يمكن شبهة وهذا لان فعله كان في موضع الاجتهاد لا ينفك عن شبهة  
 وان كان هو غطناً في ذلك التأويل عندنا **وقال** **هـ** وان سرق الحرابي المستأمن في دار الاسلام  
 لم يقطع وهو ضامن الا على قول أبي يوسف وابن أبي ليلى رحمه الله تعالى فانه ما يقولان  
 يقطع ولا ضمان عليه وتديدان نظيره في كتاب الحدود **وقال** **هـ** واذا أشكل على الامام قيمة  
 المسروق واختلاف أهل العلم يقال بعضهم قيمتها عشرة دراهم وقال بعضهم أدنى لم يقطع لان  
 كمال النصاب شرط يراعى وجوده حقيقة وذلك ينعدم عند اختلاف المقومين فيه وقد بينا  
 حديث عمر حين قضى بالقطع على السارق فقال عثمان رضي الله تعالى عنه مرته لا تساوي  
 الا ثمانية دراهم فدرأ القطع عنه **وقال** **هـ** وان كان أراها واحدا منهم فقال هي تساوي عشرة

دراهم لم يقطعها حتى يربها الآخر منهم لان الحجة الحكيمة لاتم بقول واحد وشرط القطع  
 يعتبر ثبوته بالحجة الحكيمة فلهذا لا يكتفي بقول الواحد حتى يراها غيره فان اجتمع اثنان  
 على ذلك ولم يرها أحد بعد ذلك قطعه لان سبب الحد يثبت بشهادة اثنين فكذلك شرطه  
 يثبت بقولهما في الحكم فيستوفى القطع الا أن يقول آخر لا يساوى ذلك فحينئذ للمعارضنة  
 تتمكن الشبهة كما لو أقر بالسرقة ثم رجع **وقال** فان سرق ديناراً أو مثقال ذهب لا يساوى  
 عشرة دراهم لم يقطع لقيام الدليل على ان نصاب السرقة يتقدر بمشرة دراهم وغير المنصوص  
 بتمام مقام المنصوص عليه باعتبار القيمة فاذا لم تبلغ قيمته فصالحا لم يتم شرط القطع ولا يقال  
 الدينار كان مقوماً بمشرة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم لان ذلك شيء يختلف  
 باختلاف الاوقات والامكنة في آلة الوجود وكثرة الوجود وليس هذا الحكم شرعياً ليصار  
 في معرفته الى ما كان في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم **وقال** ولو شهدوا ان هذا  
 سرق ولم يعرفوا اسمه قطع ولم يضرهم أن كانوا لا يعرفون اسمه لانهم عرفوه بالإشارة اليه  
 فهو أبان من ذكر الاسم والنسبة ولأنه انما يحتاج الى ذكر الاسم والنسبة لتعريف الغائب  
 به وهو حاضر فلا يقدح في شهادتهم أن لا يعرفوا اسمه **وقال** وان قال السارق صاحب  
 البيت اذن لي في دخولي أو قال كنت ضيفاعنه دري عنه القطع لانه لو ثبت مادعاؤه لم يكن  
 فله موجبا للقطع فيه مجرد دعواه تتمكن الشبهة كما لو ادعى ملك العين لنفسه وهذا لانه اذا  
 آل الامر الى الخصومة والاستحلاف فلا يستحسن اقامة القطع معه **وقال** وان كان القوم  
 في دار واحدة كل رجل في مقصورة وباب عليه مغلق دون مقصورة صاحبه فنقب رجل  
 منهم على صاحبه فسرق منه قال لا يقطع الا أن تكون داراً عظيمة فيقطع وقد بينا ان الدار  
 العظيمة كالحلة فكل مقصورة منها حرز على حدة ومن يسكن بمض المقاصير يتم منه فعل  
 السرقة في مقصورة صاحبه فاما اذا كانت داراً صغيرة فبيوت هذه الدار كلها حرز واحد  
 وان كان يفاق على كل بيت منها باب فن يسكن بمض هذه البيوت فهو متمكن من الدخول  
 في الحرز شرعاً فيصير ذلك شبهة في درء العقوبة عنه ولهذا قلنا في الدار الصغيرة لو أخذ مع  
 المتاع في صحن الدار لا يقطع ما لم يخرج به الى السكة بخلاف الدار العظيمة فان السارق اذا أخذ من  
 مقصورة منها اذا أخذ في صحن الدار يقطع **وقال** واذا أجر الرجل منزله من رجل وهو  
 في منزل آخر فسرق المؤجر من المستأجر متاعه من ذلك الموضع قطع في قول أبي حنيفة رحمه الله

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا قطع عليه لقيام ملكه في الحرز ووجوب القطع باعتبار ملك الحرز وأخذ المال ثم لو سرق الدين الذي أجره من المستأجر لم يقطع لقيام ملكه في الدين فكذلك إذا سرق من البيت الذي أجره وهذا لأن له نوع تأويل في الدخول لينظر هل استتم شيء منه فيرم ذلك أو هل غرب المستأجر شيئاً منه فيمنعه من ذلك وأبو حنيفة رحمه الله يقول سرق ملك النير من حرز صاحب الملك فيلزمه القطع كما لو باع منزله ثم سرق منه متاع المشتري وهذا لأن الحرز ليس بمبارة عن عين الجدار ولكنه عبارة عن التحفظ بها وذلك صار للمستأجر خالصاً لاحقاً لا آجر فيه في مدة الاجارة بخلاف المال الذي أجره لأن وجوب القطع باعتبار الدين والدين باق على ملكه والدليل عليه أنه لو حدث الملك للسارق في المال بعد تمام فعل السرقة يسقط القطع عنه ولو حدث له الملك في الحرز لم يسقط القطع عنه فكذلك إذا اقترن بالسبب ولم يذكر في الكتاب أن المستأجر إذا سرق متاع الآجر من منزله ففي بعض النوازل ذكر أنه على الخلاف أيضاً والاصح أنه إذا كان المنزل للمؤاجر حرزاً على مدة والمنزل الذي يسكنه المؤاجر حرزاً على حدة فإنه يلزمه القطع عندهم لأنه لا تأويل للمستأجر في منزل المؤاجر ولا شبهة وقد ذكر الخلاف في بعض نسخ الأصل وتأويل ذلك فيما إذا كانت صغيرة أجر منزلاً منها من انسان حتى يكون الكل في حكم حرز واحد حينئذ لا يلزمه القطع عندهما ولكن إذا كان التأويل هذا فكذلك ينبغي على قول أبي حنيفة رحمه الله كما لو باع منزلاً منها من انسان فهذا فصل مشتبه ولكن الجواب الصحيح فيه ما بينا ثم ذكر في الأصل ما يقطع فيه وما لا يقطع من الاعيان وذكر في الجملة أنه يقطع في الحياء والوسمة وقد ذكر قبل هذا أنه لا يقطع فيهما فتأويل ما ذكر قبل هذا في الرطب منه قبل أن يحرزه مما حبه احرازاً تاماً وتأويل ما ذكره هنا في اليابس منه فهو نظير الثمار لا يقطع في الرطب ويقطع في الفواكه اليابسة الا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال مالا يقطع في رطبه لا يقطع في يابسه لأن الدين على حاله بعد اليس فيصير ذلك شبهة وقد بينا أنه يقطع في اللؤلؤ والياقوت والزمرد والنير وزج الا في رواية عن محمد رحمه الله تعالى فإنه يقول هذا من الاحجار ولا قطع في الحجر ولكننا نقول انما لا يقطع في الحجر لمشيئته التفاهة وما يكون من أعز الأموال يرغب فيه من يتمكن منه لا يكون تأنيهاً وقال لا يقطع في الزجاج أما جوهر الزجاج فلا لأنه يوجد مباح الأصل بصورته في دار الاسلام غير

مرغوب فيه فأما المعمول منه فن أصحابنا ورحمهم الله تعالى من يقول يجب فيه القطع بمنزلة  
المعمول من الخشب لان هذا لا يوجد بصورته مباحا والاصل فيه أنه لا يجب لان هذا مما  
يتسارع اليه الكسر فهو في معنى ما يتسارع اليه الفساد ولان الصنعة فيه لا تغلب على الاصل  
عادة وعلى هذا الاصل قال لا يقطع في البوارى والقصب لان القصب يوجد مباح الاصل  
غير مرغوب فيه ثم الصنعة لا تغلب على الاصل من حيث أنه لا يتضاعف قيمته بالصنعة  
ويكون نافعها بمد الصنعة في الاستعمال والبسط في المواضع المحرزة وغير المحرزة بخلاف  
المعمول من الخشب فالصنعة هناك تغلب على الاصل ألا ترى أن القيمة تزداد بالصنعة  
أضامافا وذكر أن في الماح يجب القطع وكذلك في الابنوس لان هذا مما لا يوجد مباح  
الاصل في دار الاسلام ولانه لا يكون نافعها فان من يتمكن من أخذه لا يتركه عادة وعلى  
هذا يجب القطع في الصندل والعنبر وما أشبهه لانه لا يوجد مباح الاصل في دار الاسلام  
غير مرغوب فيه وانما يوجد ذلك في دار الحرب وذلك لا يمكن شبهة في الاموال لان الاموال  
كلها في دار الحرب على الاباحة **وقال** وإذا شهد شاهدان أنه سرق من هذا العبد كذا  
وكذا يقطع وكذلك السارق من أهل الذمة ومن مال اليتيم لانه لا تأويل له في مال هؤلاء  
ولا شبهة والسرقه تظهر بخصومة العبد والذمي ووصى اليتيم عند الامام بلا شبهة **وقال** ولا  
يقطع السارق من مال الحربى المستأمن عندنا استحسانا وفي القياس يقطع وهو قول زفر  
رحمه الله لان ماله محرز بدارنا فانه معصوم كمال الذمي وجه الاستحسان أن العصمة بالاحراز  
بالدار واحراز المستأمن لا يتم ألا ترى أن احراز المال تبع لاحراز النفس ولا يتم احراز نفسه  
بدار الاسلام حتى يتمكن من الرجوع الى دار الحرب فكذلك لا يتم احراز ماله ولانه بقي  
حربيا حكما حتى يبتى النكاح بينه وبين زوجته في دار الحرب ومال الحربى مباح الأخذ الا  
أنه يتأخر اباحة الأخذ بسبب الامان الى أن يرجع الى دار الحرب فيصير ذلك شبهة في  
استقاط القطع عن السارق بخلاف الذمي فانه يتم احراز نفسه بمقد الذمة ويخرج به من أن  
يكون حربيا من كل وجه **وقال** وجل من أهل العدل أغار في عسكر أهل البنى ليلا فسرقت  
من رجل منهم مالا فجاء به الى الامام العدل قال لا يقطعه لان لاهل العدل أن يأخذوا أموال  
أهل البنى على أى وجه يقدرون على ذلك ويسكوه الى أن يتوبوا أو يموتوا فيرد على ورثتهم  
فتتمكن شبهة في أخذه بهذا الطريق وكذلك لو أغار رجل من أهل البنى في عسكر أهل

العدل لم يقطع أيضاً لأن أهل البني يستحلون أموال أهل العدل وتأويلهم وإن كان فاسداً  
فاذا انضم اليه النعمة كان بمنزلة التأويل الصحيح ألا ترى أنه لا يضمن الباغي ما أتلف من  
مال العادل بهذا الطريق فكذا لا يلزمه القطع **وقال** ولو أن رجلاً من أهل دار العدل  
سرق مالا من آخر وهو ممن يشهد عليه بالكفر ويستحل ماله ودمه قطمته لأن التأويل ههنا  
يجرد عن النعمة ولا معتبر بالتأويل بدون النعمة ولهذا لا يسقط الضمان به فكذلك القطع  
وهذا لأنه تحت حكم أهل العدل فيتمكن أمام أهل العدل من استيفاء القطع منه بخلاف  
الذي هو في عسكر أهل البني فإن يد أمام أهل العدل لا تصل إليه فلهذا اختلفوا **وقال** وإذا  
أقر السارق بالسرقة مرة واحدة قطمت يده في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال  
أبو يوسف وابن أبي ليلى رحمهما الله تعالى لا يقطع مالم يقر مرتين وكذلك اختلف في  
الاقرار بشرط الحرق وذكر بشر رجوع أبي يوسف إلى قول أبي حنيفة رحمهما الله تعالى  
وحجتهما ما روى عن علي رضي الله عنه أن رجلاً أقر بالسرقة عنده مرتين فقطع يده وهذا  
لأنه حد الله تعالى خالصاً فيعتبر عدد الاقرار فيه بمدد الشهادة كحد الزنا ولهذا روى عن  
أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه شرط اقرارين في مجلسين مختلفين وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله  
تعالى استدلا بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أتى بسارق فقال أسرت ما أخاله  
سرق فقال سرقت فأسر بقطعه ولم يشترط عدد الاقرار فيه ولأن ما ثبت بشهادة شاهدين  
من العقوبات يثبت باقرار واحد كالفصاص وقد بينا أن الزنا مخصوص من بين نظائره وفي  
الكتاب علل فقال لو لم أقطعه في المرة الاولى لم أقطعه في المرة الثانية لأن المال صار ديناً  
عليه بالاقرار الاول فهو بالاقرار الثاني يريد اسقاط الضمان عن نفسه بقطع يده فيكون  
متهما في ذلك وإن كان المال قائماً بمينه رددته بمد الاقرار الاول قبل الاقرار الثاني فكيف  
يلزمه القطع بالاقرار بمد رد المال ألا ترى أن بالشهادة لا يلزمه القطع بمد رد المال فبالاقرار  
اولى وإن رجع قبل أن يقطع درئ القطع لأنه ليس ههنا من يرد ججوده اذ القطع من  
حق الله تعالى فيتحقق التعارض بين الخبرين فأما في حق المال لا يصح رجوعه لأن المروق  
منه يكذب في الرجوع والمال حقه **وقال** فإن شهد شاهدان على اقراره وهو منكراً أو هو  
سأكت لا يقر ولا ينكر لم أقطعه لأن الاقرار غير ملزم إياه حتى يتمكن من الرجوع عنه  
فلا يمكن أثباته بالبيينة وسكوته كإنكاره فإن البيينة لا تقبل الا على المنكر وإنكاره بمنزلة



الرجوع أو أقوى منه ولكن عليه الضمان لان وجوعه في حق الضمان باطل فكذلك انكاره  
 في قال به واذا أقر العبد بسرقة مال فهو على وجهين اما ان يكون مأذونا له أو محجورا عليه  
 وكل وجه على وجهين اما ان يكون المال مستهلكا أو قائما بعينه في يده فان كان العبد مأذونا  
 أقر بسرقة مال مستهلك فعليه القطع في قول علاننا الثلاثة وقال زفر رحمه الله تعالى لا قطع  
 عليه ولكن يضمن المال وان كان المال قائما بعينه في يده تقطع يده ويرد المال على المسروق  
 منه عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى يرد المال ولا يقطع يده لان اقراره في حق المال يلاقى حقه  
 فانه يلاقي كسبه أو ذمته وهو منفك الحجز عنه في ذلك فأما في حق القطع يلاقى نفسه والفك  
 بحكم الاذن لم يتناوله ألا ترى أنه لو أقر برقبته لانسأن كان اقراره باطلا فكذلك اقراره بما يوجب  
 استحقاق نفسه أو جزء منه يكون باطلا وجه قول علاننا ورحمهم الله تعالى ان وجوب الحد  
 باعتبار أنه آدمى مخاطب لا باعتبار أنه مال مملوك والعبد في هذا كالحرف اقراره فيما يرجع الى استحقاق  
 الحر كاتقارار الحر فلهذا لا يملك المولى الاقرار عليه بذلك وما لا يملك المولى على عبده فالعبد  
 فيه ينزل منزلة الحر كالطلاق بوضعه أنه لا تهمة في اقراره لان ما يلحقه من الضرر باستيفاء  
 العقوبة منه فوق ما يلحق المولى والاقرار حجة عند انتفاء التهمة عنه في قال به فان كان  
 العبد محجورا عليه فأقر بسرقة مال مستهلك قطعت يده الا على قول زفر رحمه الله تعالى  
 لان فيما كان العبد مبق على أصل الحرية المأذون والمحجور عليه فيه سواء وان أقر بسرقة  
 مال قائم بعينه في يده فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تقطع يده ويرد المال الى  
 المسروق منه وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تقطع يده والمال للمولى وعند محمد  
 وزفر رحمهما الله تعالى لا تقطع يده والمال للمولى اما محمد رحمه الله تعالى يقول اقرار  
 المحجور عليه بالمال باطل لان كسبه ملك مولاه وما في يده كانه في يد المولى ألا ترى أنه لو  
 أقر فيه بالنصب لا يصح فكذلك بالسرقه واذا لم يصح اقراره في حق المال بقى المال على  
 ملك مولاه ولا يمكن أن يقطع في هذا المال لانه ملك لمولاه ولا في مال آخر لانه لم يقر  
 بالسرقه فيه والمال أصل ألا ترى أن المسروق منه لو قال أئني المال تسمع خصومته ولو قال  
 أئني النقطع ولا أئني المال لا تسمع خصومته وكذلك قد ثبت المال ولا يثبت النقطع ولا  
 يتصور أن يثبت النقطع قبل أن يثبت المال فاذا لم يصح اقراره فيما هو الاصل لم يصح فيما  
 ينفي عليه أيضاً وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أقر بشيئين بالنقطع والمال للمسروق منه

وافتراره حجة في حق القطع دون المال فيثبت ما كان اقراره فيه حجة لأن أحد الحكمين  
ينفصل عن الآخر ألا ترى أنه قد يثبت المال دون القطع وهو ما اذا شهد به رجل وامرأتان  
فكذلك يجوز أن يثبت القطع دون المال كما اذا أقر بسرقة مال مستهلك وهذا لأننا لا نقبل  
اقراره في تعيين هذا المال فيبقى المسروق مستهلكا ويجوز أن تقطع يده وإن لم يقبل اقراره  
في تعيين المال كالمقر اذا قال التوب الذي في يد زيد أنا سرقة من عمرو فقال زيد هو ثوبي  
فانه تقطع يد المقر وإن لم يقبل اقراره في ملك ذلك العين للمسروق منه وأبو حنيفة رحمه  
الله تعالى يقول لا بد من قبول اقراره في حق القطع لما بينا أنه في ذلك مبقى على أصل  
الحرية ولأن القطع هو الأصل ألا ترى أن القاضي يقضى بالقطع اذا ثبت السرقة عنده  
بالبينة ثم من ضرورة وجوب القطع عليه كون المال مملوكا لغير مولاه لاستحالة أن  
يقطع العبد في مال هو مملوك لمولاه وبثبوت الشيء يثبت ما كان من ضرورته كالمقر باع أحد  
ولدى التوأم فأعتقه المشتري ثم ادعى البائع نسب الذي عنده يثبت نسب الآخر منه  
ويبطل عتق المشتري فيه للضرورة فهنا مثله بخلاف الحر فإن المال هناك لغير السارق  
وهو ذو اليد ولا يستحيل أن يقطع في مال الغير فأما هنا يستحيل أن يقطع العبد في مال  
هو مملوك لمولاه فوزان هذا من ذلك أنه لو أقر بسرقة مال من انسان فقال المقر له هو  
مالك لا حق لي فيه أو قال المقر له هذا المال لمولائك لا حق لي فيه ولو قال ذلك لا تقطع  
يده بالاتفاق ولا بد من القضاء عليه بالقطع لما قلنا فيقضى برد المال على المقر له بالسرقة  
وقال ١٠ واقرار الصبي بالسرقة باطل ثم بلغه قد يكون بالسلامة وقد يكون بالنسب فأما  
البلوغ بالسلامة فالغلام بالاحتلام أو بالاجبال وأقل المدة في ذلك اثني عشرة سنة وفي  
الجارية بالحيض أو بالحبل أو الاحتلام وأدنى المدة في ذلك تسع سنين وعند عدم ذلك  
فصلي قول أبي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى يحكم ببلوغها اذا بلغنا خمس عشرة  
سنة وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى التقدير في الجارية بسبع عشرة سنة وفي الغلام في إحدى  
الروايتين ثمان عشرة سنة وفي الرواية الاخرى بتسع عشرة سنة وهو الاصح باعتبار أنه  
زاد على أدنى المدة سبع سنين وأدنى المدة التي اعتبرها الشرع بقوله صلى الله عليه وسلم  
مروهم بالصلاة اذا بلغوا سبعا وقد بينا المسئلة فيما أمليناه من شرح الوكالة ١١ وقال ١٢ واذا أقر  
بالسرقة عند العذاب أو عند الضرب أو عند التهديد بالحبس فاقراره باطل لحديث ابن عمر

رضي الله عنه ليس الرجل على نفسه بأمين ان جوعت أو خوفت أو أوتقت وقال شريح  
رحم الله تعالى القيد كره والسجن كره والوعيد والضرب كره وهذا لان الاقرار  
انما يكون حجة لترجيح جانب الصدق فيه فلما امتنع من الاقرار حتى هدد بشئ من ذلك  
فالظاهر أنه كاذب في اقراره وبعض المتأخرين من مشايخنا وجههم الله تعالى افتوا بصحة اقرار  
السارق بالسرقة مع الاكراه لان الظاهر ان السراق لا يقرون في زماننا طالعين وسئل  
الحسن بن زياد رحم الله تعالى أيحل ضرب السارق حتى يقر فقال مالم يقطع الاعم ولا يتيين  
المظم وأفنى مرة بجواز ضربه ثم ندم وأبغ السائل الى باب الامير فوجده قد ضرب  
السارق وأقر بالمال وجاء به فقال ما رأيت جوراً أشبه بالحق من هذا وان أقر طائفاً ثم قال  
المتاع متاعى أو قال استودعني أو قال أخذته وهنا بدين لي عليه درأت القطع عنه لان  
ما ادعاه محتمل فقد آل الأمر الى الخصومة والاستحلاف وقد بينا ان صاحب الدين اذا  
سرق خلاف جنس حقه على سبيل الرهن يحقه لا يلزمه القطع ويستوي ان كان دينه حالا  
أو مؤجلاً وكذلك اذا أخذ جنس حقه والدين مؤجل وهذا استحسان وكان ينبغي في  
القياس ان يقطع لانه لاحق له في أخذ المال قبل حلول الأجل ولكنه استحسن فقال  
التأجيل لا ينبغي وجوب أصل المال انما يؤخر حق الاستيفاء فيكون وجوب الدين عليه شبهة  
وقال رحمه الله ويستحب للامام ان يلحق السارق حتى لا يقرب بالسرقة لما روينا ان النبي صلى الله عليه  
وسلم أتى بسارق فقال أسرفت ما أخاله سرق وهذا لان هذا احتيال من الامام لدرء الحد  
عنه وهو مندوب اليه واذا ثبتت السرقة في البرد الشديد والحر الشديد الذي يخوف عليه الموت  
ان قطعه حبسه حتى يشكف الحر والبرد لان القطع يستوفي على وجه يكون القطع زاجراً  
لا مثلاً واذا كان لا يخوف عليه الموت ان قطع لم يؤخر لقوله صلى الله عليه وسلم لا ينبغي  
لوال ثبت عنده الحد ان لا يقيمه وان حبس الى فتور الحر والبرد فئات في السجن فزمان  
المسروق دين في تركته لانه تصدق استيفاء القطع وقال رحمه الله واذا اجتمع في يده قطع في  
السرقة والقصاص بدئ بالقصاص وضمن السرقة لانه ان كان القصاص في النفس فقد بينا  
أنه اذا اجتمع في النفس ومادونه يقتل ويترك ماسوى ذلك وان كان القصاص في اليد اليمنى  
فقد اجتمع في اليد حقان أحدهما لله تعالى والآخر للعبد فيقدم حق العبد لحاجته الى ذلك  
وكذلك ان كان القصاص في اليد اليسرى أو في الرجل اليمنى أو في الرجل اليسرى يبدأ

باستيفاء القصاص وإذا استوفى تمذو استيفاء القطع فيضمن المسروق فإن قضى بالقصاص  
 فبقي عنه صاحبه أو صالحه قطعت يده في السرقة لأن القطع في السرقة كان مستحقاً وقد سقط  
 ما كان مقدماً عليه وهو القصاص وإن لم يصلح له حتى مضى زمان وهما يتراضيان فيه على  
 الصلح ثم صالحه درأت القطع في السرقة لتقدم العهد فإن ذلك مانع من استيفاء القطع  
 بحجة البينة وإن كان القصاص في الرجل اليسرى بدئاً بالقصاص ثم يجبس حتى يبرأ ثم  
 تقطع يده في السرقة وكذلك إن كان القصاص في شجة في رأسه لأن الإمام لئوالي في  
 الاستيفاء بالضرب ربما يموت لنضاعف الآلام عليه فليحترز عن ذلك بجده ولهذا قلنا بأنه  
 يجبس حتى يبرأ ثم يقام عليه الحد ~~في~~ وإذا حكم على السارق بالقطع بينة أو بأقرار ثم  
 قال المسروق منه هذا متاعه أو قال لم يسرقه مني إنما كنت أودعته أو قال شهد شهودي  
 بزور أو قال أقر هو بالباطل بطل القطع عنه لانقطاع خصومته وقد بينا أن بقاء الخصومة  
 إلى وقت استيفاء القطع شرط وإن للمعرض بعد القضاء قبل الاستيفاء في الحد كالمقترن  
 بأصل السبب وهذا بخلاف رد المال بعد القضاء لأن رد المال منه للخصومة فالمقصود  
 بالخصومة استرداد المال والمنتهى يكون متقدراً في نفسه فكانت خصومته قائمة باعتبار قيام  
 يده في المال وإن قال قد عفوت لم يبطل النطق لأن العفو اسقاط فائماً يصح من صاحب  
 الحق والقطع حق لله تعالى لاحق للمسروق منه فيه والأصل فيه ما روى عن رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم تجمأوا العقوبة بينكم فإذا انتهي بها إلى الإمام فلا غني الله عنه إن غني عنه  
 فأما إذا وهب المسروق منه المال من السارق أو باعه منه فإن كان قبل قضاء القاضي بالقطع  
 سقط القطع عنه لانقطاع خصومته وإن كان بعد القضاء فكذلك عند أبي حنيفة ومحمد  
 رحمهما الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى إنه لا يسقط القطع عنه وهو قول  
 الشافعي رحمه الله وحجتهم حديث صفوان رضي الله عنه فإنه كان نائماً في مسجد  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم متوسداً بردائه فجاء سارق وسرق رداءه فأتبعه حتى أخذه  
 فجاء به إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر بقطعه فقال أنقطعه بسبب ردائي وهبتها له  
 فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هلا قبل أن تأتيني فهذا يدل على أن الهبة بعد القضاء  
 لا تسقط القطع ولأن هذا حد لله تعالى خالصاً فإذا وجب بتقرر سببه لا يتمتع استيفاءه  
 لملك عارض في المحل كحد الزنا فإن من زنى بامرأة ثم تزوجها لم يسقط الحد عنه وهذا لأن

وجوب القطع باعتبار الملك والعصمة وقت السرقة والهبة توجب ملكا حادنا ولا أثر لها فيها وجب القطع باعتباره بخلاف ما اذا أقر بالملك للسارق لأن في اقراره احتمال الصدق وبهذا الاحتمال تبين أن الملك كان للسارق عند السرقة وذلك مانع تقرر فعل السرقة بخلاف ما اذا كانت الهبة قبل المرافعة لأن هناك لا يظهر عند الامام لا تقطاع حق المسروق منه فاما الآن فقد ظهرت السرقة عنده وتمكن من استيفاء القطع حقا لله تعالى فلا يمنع الاستيفاء باعتراض الملك في المحل كما لا يمنع الاستيفاء باعتراض الملك في الحرز أو برد المال بعد القضاء (ووجهنا) فيه أن انتفاء ملك السارق عن المسروق شرط لوجوب القطع عليه وما يكون شرطاً لوجوب القطع عليه يراعى قيامه الى وقت الاستيفاء لأن المترض بعد انتفاء قبل الاستيفاء كالمفترق بأصل السبب بدليل العمى والخرس والردة والفسق في الشهود والدليل عليه أن انتفاء الابوة لما كان شرطاً لوجوب الفصاص يشترط بقاؤه الى وقت الاستيفاء حتى أن المترض من الابوة بعد القضاء قبل الاستيفاء مانع من الاستيفاء كالمفترق بأصل السبب وهذا لأن وجوب القطع باعتبار العين والملك وان كان حادثاً ههنا فالعين الذي وجد فعل السرقة فيه عين ذلك ولو اتحد الملك بأن أقر المسروق منه له بالملك أو أثبت السارق ملكه بالبينه لم يقطع فكذلك اذا اتحدت العين واختلف الملك لانه تمكّن شبهة باعتبار اتحاد العين وقد بينا اختلاف الروايات في حد الزنا وبعد التسليم المذر واضح فان وجوب الحكم باعتبار ما استوفى من العين وذلك المستوفى مثلاً ثي وههنا وجوب القطع باعتبار العين وملكه حدث في ذلك العين وبخلاف الحرز فانه عبارة عن التحرز والنحصن وقد فات ذلك فانما حدث الملك له في حرز آخر وبخلاف رد المال لان الرد منه للخصومة فان ماهو المقصود يحصل بالرد والتمت في حكم المقرر فاما الهبة تقطع للخصومة لانه ما كان يخاصم ليهب منه وما يفوت المقصود بالشي لا يكون منه اياه فاما حديث صفوان رضى الله عنه فقد ذكر في بعض الروايات عفوت عنه والحديث حكاية حال لاعموم له ثم معنى قوله صلى الله عليه وسلم هلا قبل أن تأتي به كيلا ينهتك ستره ألا ترى أن ماروي أن وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم تثير فقال صفوان رضى الله عنه كأنه شق عليك ذلك يا رسول الله قال وكيف لا يشق على وكأنكم أعوان الشياطين على أخيك المسلم فمرقنا أنه كره هناك الستر عليه ولم يرو مشهوراً أنه قطع

يده بعد مبعته وان روى ذلك فيجتمل أن السارق لم يقبل الهبة ولما انتهت ستره استعجب  
أن يطهره رسول الله صلى الله عليه وسلم بأداة الخد عليه فلم يقبل الهبة لذلك وعندنا اذا  
لم يقبل الهبة السارق لا يقطع القطع **قال** **﴿** فان أقر بالسرقه والمسروق منه غائب فني  
القياس يقطع وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لانه أقر بوجوب الخد عليه حقا لله  
تعالى فيستوفيه الامام منه وفي الاستحسان لا يقطع للشبهة فان المسروق منه اذا حضر وعما  
يكذبه في الاقرار وقد بينا **﴿** **قال** **﴿** ولا يقطع السارق من بيت المال حراً كان أو عبداً  
لان له فيه شركة أو شبهة شركة فان مال بيت المال مال المسلمين وهو أحدهم فانه اذا  
احتاج ثبت له الحق فيه بقدر حاجته وفي الكتاب روى عن علي بن أبي طالب رضي الله  
عنه أنه أتى برجل قد سرق من المنعم فدرأ عنه الخد وقال ان له فيه نصيباً ولانه ليس لهذا  
المال مالك متعين ووجوب القطع على السارق لصيانة الملك على المالك ولهذا لا يقطع بسرقة  
مال لا مالك له **﴿** **قال** **﴿** ولا يقطع السارق من امرأة ابنه أو زوج ابنته أو زوج أمه أو  
امرأة أبيه اذا سرق من المنزل المضاف اليه لان له أن يدخل منزل أبيه وأمه ومنزل ابنه  
وابنته من غير استئذان ولا حشمة فلا يتم معنى الحرزبة في حقه في منازلهم فلهذا لا  
يلزمهم القطع فأما اذا سرق مال هؤلاء من غير منزل ولده أو والده أو سرق من ابن امرأته  
أو من أبويها فلا قطع عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى استحساناً وفي قولهما يقطع  
وهو القياس وهو الخلاف في الاختان والاصهار كلهم سواء على ما ذكرناهما يقولان  
لا شبهة للبعض في ملك البعض ولا تأويل ولا في حرزه فكانوا بمنزلة الاجانب الا أن بينهما  
محرمية نابتة بالمصاهرة ولا تأثير للمحرمية في المنع من وجوب القطع كالمحرمية النابتة  
بالرضاع وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول بين الاختان والاصهار مباشرة في دخول بعضهم  
في منزل البعض من غير استئذان فتتمكن شبهة في الحرزبة وأدنى الشبهة تكفي في المنع من  
وجوب القطع كما لو سرق من منزل أبيه مال امرأته يوضحه أن اقامة المضاف مقام المضاف  
اليه أصل في الشرع وامرأة الابن مضاف اليه ولو سرق الاب من المضاف اليه لا يقطع  
فكذلك اذا سرق من المضاف باعتبار اقامة المضاف مقام المضاف اليه يوضحه أن الابن  
جزء من أبيه ولو سرق الابن مال هذه المرأة من منزلها لم يقطع فكذلك أبوه وهذا بناء  
على أصل علمائنا رحمهم الله تعالى أن أحد الزوجين اذا سرق مال الآخر لم يقطع والشأنى

رحمه الله تعالى يقول ان سرق من بيت يسكنان فيه فكذلك الجواب وان سرق من  
 حرز آخر لصاحبه يقطع بناء على أصله أن فيما وراء حقوق النكاح هما كالأجانب حتي تقبل  
 شهادة أحدهما لصاحبه وعندنا بسبب الروحية يثبت معنى الاتحاد بينهما ولهذا لا تقبل  
 شهادة أحدهما لصاحبه وتبسط كل واحد منهما في مال صاحبه كتبسط الولد في مال والده  
 فكما أن ذاك مانع من وجوب القطع عليه فكذلك هذا هو قال في وان أقر بسرقة مع صبي أو  
 معنوه لم يقطع وكذلك لو شهدت عليه الشهود بذلك لأنها سرقة واحدة فإذا لم يوجب القطع  
 على أحدهما للشبهة لا يوجب على الآخر للشركة بخلاف ما اذا زنى بصبيبة لان فعله هناك  
 ليس من جنس فعلها لتحقق الشركة في الفعل بل هو الفاعل وهي محل الفعل وعن أبي  
 يوسف رحمه الله قال ان كان الصبي هو الذي حمل المتاع فلا يقطع على واحد منهما لأنه مقصود  
 بالفعل وان كان الحامل للمتاع هو البالغ فعليه القطع ولا معتبر بفعل الصبي فاني أستقيح  
 أن أدرك القطع لهذا فينتظر السارق به الى اسقاط القطع لان كل سارق لا يعجز عن أن  
 يستصحب صبيبا أو معنوها مع نفسه وكذلك ان كان مع أخرس لا يقطع على واحد منهما  
 أما الآخرس فليتمكن الشبهة في حقه لانه لو كان ناطقا ربما يدعى شبهة يدرك بها الحد عن نفسه  
 وأما الناطق فلاجل الشركة هو قال في ولو سرق خمر في ظرف وقيمة الظرف نصاب لا يقطع  
 عليه لان المقصود الخمر وهي حرام الا أن يشرب الخمر في الحرز ثم يخرج الظرف وهو مما  
 يقطع في جنسه فينتدبازمه القطع وهذه المسئلة ذكرها في الاصل لايضاح الفصل الاول ان  
 وجوب القطع باعتبار العين والفعل ثم اذا كان أحد الميتين مما لا يقطع بسرقة يصير ذلك  
 شبهة في اسقاط الحد فكذلك اذا كان أحد الفاعلين ممن لا يجب عليه القطع هو قال في وقد بينا  
 أن القطع يستوفي بخصومة الغائب والمودع والمستعير وان كان المالك هو الذي حضر فقد  
 ذكر في الجامع الصغير أنه يقطع السارق وذكر ابن سباعة رحمه الله في نوادره اذا حضر  
 المالك وغاب المسروق منه لم يقطع بخصومته حتي يحضر المسروق منه فلي هذا قيل مراده  
 بما ذكر في الجامع الصغير اذا حضرا جميعا وقيل بل فيه روايتان وجه رواية الجامع ان المالك  
 هو الاصل في هذه الخصومة لان بها يحكي ملكه وحقه فلا معتبر بغيره مع حضوره  
 وجه رواية النوادر ان المسروق منه غيره والشرط حضور المسروق منه ألا ترى أنه  
 لا يستوفي بخصومة وكيله لانه غير المسروق منه فكذلك المالك ههنا وهذا لان المسروق منه

اذا حضر ربما يدعى أنه كان ضيفا عنده فلهذا النوع من الشبهة لا يستوفى القطع وكاسب  
 الربا يقطع السارق منه بخصومته لانه مالك للمكسوب وهو ملك معصوم وان كان حراماً  
 وقد بينا الكلام في السارق من السارق فان كان السارق من المودع ذا رحم محرم منه لم يقطع  
 بخصومته ولا بخصومة المالك كما لو سرق مال المودع وهذا لان المسقط للحد عن ذي الرحم  
 المحرم الشبهة في الحرز من حيث ان بعضهم يدخل على اليمض من غير حشمة ولا استئذان  
 وفي هذا لا يفرق بين أن يسرق ماله أو مال أجنبي ودية عنده **وقال** ولا يقطع السارق  
 من امرأته المبتوتة الممتدة منه في منزل على حدة لان العدة حق من حقوق النكاح فتعمل  
 عمل حقيقة النكاح في ايراث الشبهة ولانه قد يدخل عليها اذا أتاها بالنفقة والسكنى عليها فن  
 هذا الوجه تصير السكنى كالمضاف اليه وان سرق بعد انقضاء العدة قطع لانه لم يبق بينهما حق  
 ولا علاقة فصارت في حقه كما قبل أن يتزوجها وكما يقطع بعد انقضاء العدة اذا سرق منها فكذلك  
 من أبويها لان المانع في حال قيام النكاح دخول بعضهم على بعض من غير استئذان عادة  
 وقد زال ذلك بارتفاع النكاح بجميع علاقاته **وقال** ولا يقطع السارق من امرأة قد تزوجها  
 بعد سرقته لان العارض بعد وجوب الحد قبل استيفائه كالمفترق بأصل السبب ولو كانت  
 النكاح قائما بينهما وقت السرقة لم يقطع وان لم تزف اليه فكذلك اذا اعترض النكاح وعن  
 أبي يوسف قال اذا تزوجها قبل القضاء بالقطع فكذلك الجواب لان القاضي لا يسمع  
 خصومتها في حكم الحد وهي منكوحه فأما اذا تزوجها بعد القضاء بالقطع لا يمنع استيفاء  
 القطع لان الزوجية عنها لا تمنع القطع بل معنى الشبهة من حيث أنه يدخل عليها من غير  
 استئذان وهذا لا يوجد في زوجية مفترضة بعد القضاء بالقطع **وقال** ولو سرق من  
 امرأته ثم أتاها ولم يدخل بها فلا قطع عليه لان الشبهة في الحرزية كانت موجودة وقت  
 السرقة فلم يكن أصل فعله موجبا للقطع ثم لا يصير موجبا بعد ذلك واذا سرق من أمه من  
 الرضاة أو من أخته فعليه القطع لانه لا سبب بينهما سوى المحرمية ولا تأثير للمجرمية في المنع  
 من وجوب القطع كالمحرمية بسبب المصاهرة بعد ارتفاع النكاح أو بسبب المصاهرة  
 الثابتة بالزنا أو بالتقيل من شهوة لا تؤثر في اسقاط القطع وعن أبي يوسف رحمه الله قال  
 اذا سرق من أمه من الرضاة فلا قطع عليه لانه يدخل عليها من غير استئذان عادة بخلاف  
 أخته من الرضاة وغيرها وهذا بعيد فان الامية من الرضاة لو كانت مؤثرة في اسقاط



القطع لكانت الاختية مؤثرة فيه كما لو كانت بالنسب **وقال** **﴿** وان أقر الرجل بالسرقة ثم  
هرب لم يطلب وان كان في فوره ذلك لان هربه دليل رجوعه ولو رجع عن الاقرار لم  
يقطع فكذلك اذا هرب والاصل فيه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لما عز حين أخبر  
بالهرب فقال هلا خليتم سبيله ولكنه اذا أتى به بعد ذلك كان ضامنا للمال كما لو رجع عن  
اقراره فانه يسقط القطع به دون الضمان **وقال** **﴿** واذا أقر أنه سرق من هذا مائة ثم قال  
وهمت انما سرقت من هذا الآخر لم يقطع لانه رجع عن اقراره بالسرقة من الاول  
وتناقض كلامه في اقراره بالسرقة من الآخر والتناقض كالرجوع في ايراث الشبهة ويقضى  
لكل واحد منهما بمائة لان بالرجوع والتناقض يبطل اقراره في حق الحد دون المال وقد  
أقر بسرقة مائة درهم من كل واحد منهما وصدقه كل واحد منهما في ذلك فكان ضامنا له  
وان قال ذلك الشهود قبل القضاء للأول لم يقض عليه بقطع ولا مال لانهم رجعوا عن  
شهادتهم بالسرقة من الاول وتناقض كلامهم بالسرقة من الثاني حين شهدوا أولا بسرقة  
هذه المائة بيمينها من الاول والرجوع عن الشهادة قبل القضاء والتناقض فيها مانع من  
القضاء بالمال والحد جميعا **وقال** **﴿** وان كانت الشهود أربعة ثبت اثنان على الشهادة  
للاول به ورجع اثنان فشهدوا على هذا الآخر لا قطع عليه لواحد منهما للشبهة التي  
دخلت من حيث أن الراجحين شهدوا بسرقة ذلك المال بيمينه من الآخر فيكون  
ذلك معارضا لشهادة التائبين على السرقة من الاول فيمتنع وجوب القطع عليه بشهادة  
التائبين للمعارضة وبشهادة الراجحين للتناقض ويقضي بالمال للأول لبقاء حجة كاملة على  
الشهادة في حق المال وتأثير المعارضة في ايراث الشبهة ولكن المبال يثبت مع الشبهات  
ولا يقضي للآخر بشئ للتناقض من الشهود في حق الآخر لان ذلك مانع من القضاء  
بالمال **وقال** **﴿** رجل أقر انه سرق من هذا مائة درهم ثم جاء آخر فقال لم يسرقها هذا  
ولكني أنا سرقتها فقال المسروق منه كذبت فانه يقطع الاول بخصوصه لانه صدقه في  
اقراره بالسرقة منه فأما اقرار الثاني فقد يبطل بتكذيب المسروق منه اياه فصار  
كالمسود فان قال المسروق منه لم يسرقها الاول فقد علمت وذكرت أن هذا الآخر  
هو الذي سرقه لم يقطع الآخر ولا الاول لان دعواه على الاول براءة منه للآخر

ودعوا على الآخر براءة منه للأول ولأنه قد تناقض كلامه والخصومة من المناقض غير  
 مسموعة وشرط القطع الخصومة فلهذا لا يقطع واحد منهما ولا يضمن الأول السرقة أيضا  
 لأنه قد أبرأ منها بالدعوى على الآخر فصار مكذبا له في اقراره وقد كذب الآخر في  
 اقراره قبل هذا فلا ضمان له على واحد منهما ألا ترى أنه لو أقر بأنه سرق منه فقال المقر له  
 كذبت ثم قال له صدقت أنت سرقتها لم يكن له أن يضمنه شيئا وإن لم يقل كذبت ولكنه  
 قال صدقت ثم قال آخر أنا سرقتها فقال له صدقت لم يقطع واحد منهما للمنى التناقض وبضمن  
 الآخر دون الأول لأنه بتصديق الآخر صار مكذبا للأول مبرئا له مما أقر به **فإن قيل**  
**فكذلك هو بتصديق الأول صار مكذبا للآخر فلما تم لكن وجد من الآخر الاقرار له**  
**بعد ذلك التكذيب فيصح تصديقه في ذلك كمن أقر لانسان بمال فكذبه ثم أقر له ثانياً به**  
**فصدقه كان له أن يأخذ المال وإن كان ذلك في شهادة لم يضمن واحد منهما شيئا لأن**  
**الشهادة لا توجب شيئا بدون القضاء ولا يقضى القاضي بها إلا إذا ثبتت على خصومة صحيحة**  
**وقد سقط اعتبار خصومته للمناقض ولأنه صار مكذبا كل فريق بتصديق الآخر كالدعوى إذا**  
**أكذب شاهده لم تقبل شهادته له **وقال** وجل قال لا آخر سرقت منك كذا وكذا فقال**  
**كذبت لم تسرق مني ولكمك غصبته غصبا وإنما أردت بذكر السرقة أن تبرأ من الضمان**  
**ففي القياس لا شيء عليه لأنه كذبه ثم ادعى عليه غصبا مبتدأ فبطل اقراره بالتكذيب ولم**  
**يثبت مادامه بغير حجة ولكنه استحسن فقال له أن يضمنه لأن كلامه موصول وفي آخره**  
**بيان أن مراده التكذيب في جهة السرقة لافي أصل المال المضمون عليه والبيان المذير صحيح إذا**  
**كان موصولا بالكلام ثم المقر له انتدب بما صنع الي ما ندب اليه في الشرع من إبقاء السر على**  
**المسلم والاحتياط لدفع العقوبة عنه فلا يكون ذلك مستطابقا في المال وإن قال سرقت منك**  
**كذا فقال الطالب غصبته غصبا فهو مستهلك فعليه ضمانه لأنه كما صدقه في الاقرار بملك**  
**أصل المال له فقد صدقه في إيجاب الضمان في ذمته لأن النصب والسرقة كل واحد منهما**  
**سبب للضمان والاسباب مطلوبة لاحكامها لا لاعتبارها فمع التصديق في الحكم لا يعتبر**  
**التكذيب في السبب وإن قال غصبتك كذا فقال سرقتك منى فله أن يضمنه لأنه صدقه فيما**  
**أقر له به وادعى زيادة جهة السرقة ولم يثبت له تلك الزيادة بدعواه فعليه ضمان القيمة والقول**  
**في مقدار القيمة قول الضامن مع يمينه لانكاره الزيادة التي يدعيها الطالب وإن قال سرقت**

من فلان وفلان ثوبا واحدهما غائب لم يكن للحاضر ان يقطعه ولكن يقضي له بنصف الثوب ان كان قائما ونصف قيمته ان كان مستهلكا لان التصديق من الغائب لم يعرف فاذا حضر وبما يكذبه فيبقى نصف الثوب على ملكه فلو قطعناه لقطعناه فيما هو شريك فيه وذلك لا يجوز وهذا بخلاف ما لو قال زيت بقلانة وفلانة فكذبه احدهما وصدقته الاخرى يقام عليه الحد لان فعله بكل واحدة منهما متميز عن فعله بالآخرى وهنا انما اقر بفعل واحد في ثوب بينهما ولم يثبت باقراره السرقة في نصيب الغائب قبل تصديقه فلا يمكن القضاء بالسرقة في نصيب الحاضر خاصة لان فعل السرقة في نصف الثوب شائنا لا يتحقق منفردا عن النصف الآخر فلذا لم يقطع فاذا تعذر استيفاء القطع ظهر حكم المال فيقضى للحاضر بما اقر له به وذلك نصف الثوب ان كان قائما ونصف قيمته ان كان مستهلكا فان كانا حاضرين فقال احدهما كذبت لم تسرقه ولكنك غصبته أو استودعنا كه أو أعمرنا كه أو قال هو ثوبك لاحق لنا فيه لم يقطع في شيء من ذلك اما للشركة له في الثوب باقرار احدهما له بالملك أو لانتفاء فعل السرقة عن نصيب احدهما بتكذيبه لانه لا يتحقق فعل السرقة في نصيب الآخر من الثوب منفردا ولكن يقضى بنصف الآخر أو بنصف قيمته ان كان مستهلكا يتأان في حق الثاني يبني القضاء على ما اقر له وان كان ذلك بينة واحدهما غائب فقضى للحاضر بنصف الثوب أو بنصف قيمته ثم جاء الغائب وادعى السرقة يقضى له بمثل ذلك لان أحد الشريكين في اثبات الملك قائم مقام صاحبه ولكن لا يقطع السارق لان القاضي حين قضى بنصف الثوب للاول أو بنصف قيمته فقد درأ القطع عنه في نصيبه اذ القاضي لا يشتغل بالضمان الا بعد درء الحدولانه بالضمان ملك ذلك النصف واعتراض الملك في البعض كاعتراضه في الجميع في اسقاط الحد عنه وان كان الآخر حاضرا وقت الخصومة فقال الثوب ودية أو عارية لنا عندك لم يقض له بشيء لانه أكذب شهوده فانهم شهدوا بالسرقة واكذاب المدعى شاهده بطل الشهادة في حقه وليس للآخر أن يشاركه في تلك الخصومة لانه أبطل حق نفسه باكذابه شهوده وصار كما لو أبرأه عن نصيبه من الضمان وبعد الابراء لا يبقى له حق مشاركة الآخر فيما يتبض **وقال** رجالنا أقر أنهما سرقا هذا الثوب من هذا الرجل والرجل يدعى ذلك فلما أمر الحاكم بقطعهما قال احدهما الثوب ثوبنا لم تسرقه قال يدرأ القطع عنهما لان المعترض

من دعوى الملك من احدهما كالمقترن بالسبب ألا ترى انه الواديا جميعا الملك بعد القضاء  
 كان شبهة في دره الحد بمنزلة المقترن بالسبب فكذلك اذا ادعى ذلك احدهما وهذا لان  
 الحد وجب عليهما في شيء واحد وقد آل الامر الى الخصومة والاستحلاف في ذلك الشيء  
 ولو كان احدهما قال سرقنا هذا الثوب من هذا الرجل وقال الآخر كذبت لم نسرقه ولكنه  
 لفلان قال يقطع المقر بالسرقه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف  
 رحمهم الله أحب الى أن لا يقطع واحد منهما وكذلك لو قال احدهما سرقناه وقال الآخر لم  
 أسرق منك ولا أعرفك ولا أعرف هذا الثوب فهو على الخلاف وقد كان أبو يوسف  
 رحمه الله تعالى أولا يقول كقول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ثم رجع وجه قول أبي  
 يوسف رحمه الله تعالى أن المقر منهما أقر بسرقة شيء واحد وقد تمسك بإيجاب القطع على  
 واحد منهما لانكاره فصار كما لو تمسك بإيجاب الحد عليه لدعواه الملك لنفسه فيكون شبهة  
 في دره الحد عنهما وجه قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أن المقر أقر بالفعل الموجب  
 للعقوبة على نفسه وعلى غيره وقد انعدم أصل الفعل في حق الآخر لتكذيبه فلا يوجب  
 ذلك شبهة في الفعل الثابت في حق المقر باقراده ولا في موجبيه كما لو قال قتلته أما وفلان  
 فلانا وقال الآخر أنا ما قتلته فالتقصاص واجب على المقر وكذلك لو قال زيت أنا وفلان بفلانة  
 وكذبه الآخر كان على المقر الحد بخلاف ما لو ادعى الآخر الملك فان أصل الفعل ثبت هناك  
 مشتركا لاتفاقهما ثم امتنع وجوب القصاص على احدهما للشبهة فيمتنع وجوبه على الآخر  
 لاشتركة كما في المقرين بالقتل اذا زعم احدهما أنه كان مخطئا وقد ذكر في الحدود أنه اذا أقر  
 أنه زنى بإمرأة وكذبت أنه لا حد عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقام عليه الحد  
 فمحمد رحمه الله تعالى يسوي بين المصلين ويقول تكذيب المكذب لا يؤثر في حق المقر  
 وأبو يوسف رحمه الله تعالى يفرق بينهما فيقول هناك يقام الحد عليه وهنا لا يقام لان  
 فعلها في الزنا ليس من جنس فعله فان فعله ايلاج وفعلها تمكين وهي في الحقيقة عمل الفعل  
 والمباشر هو الرجل فانتفاؤه في جابها بتكذيبها لا يمكن شبهة في الرجل وهنا الفعل من  
 السارقين واحد والمشاركة بينهما تتحقق فانتفاؤه عن احدهما بانكاره يمكن شبهة في حق  
 الآخر كما في القتل اذا اشترك الخطي مع العايد وأبو حنيفة رحمه الله يفرق بينهما أيضا  
 فيقول هناك لا يقام عليه الحد وهنا يقام على المقر منهما لان فعل الزنا من الرجل لا يتصور

بدون المحل وقد انعدم المحل بتكذيبها فأما فعل السرقة من المقر يتحقق بدون الآخر فاستفاء  
 الفعل في حق الآخر بانهكاه لا يمنع تقرير الفعل في حق المقر موجبا للقطع والله سبحانه  
 وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب قطاع الطريق

هو قال به رضي الله عنه وإذا قطع قوم من المسلمين أو من أهل الدمة على قوم من المسلمين  
 أو من أهل الذمة الطريق قتلوا وأخذوا المال قال يقطع الامام أيديهم اليمنى وأرجلهم  
 اليسرى من خلاف أو يصلبهم إن شاء وانما شرطنا ان يكونوا قوما لان قطاع الطريق  
 محاربون بالنص والماربة عادة من قوم لهم منعة وشوكة يدفعون عن أنفسهم ويقوون على  
 غيرهم بقوتهم ولان السبب هنا قطع الطريق ولا يقطع الطريق الا بقوم لهم منعة وشرط  
 ان يكونوا من المسلمين أو من أهل الذمة ليكونوا من أهل دارنا على التأيد فانهم اذا  
 كانوا من أهل الحرب مستأمنين في دارنا ففي اقامة الحد عليهم خلاف وقد بيناه وشرط  
 ان يقطعوا الطريق على قوم من المسلمين أو من أهل الذمة لتكون العصمة المؤبدة ثابتة في  
 ما لهم اذا قطعوا الطريق على المستأمنين لا يقيم عليهم الحد لانعدام العصمة المؤبدة في  
 ما لهم وقد بينا ذلك في السرقة الصغرى فهو مثله في السرقة الكبرى ثم قد بينا في أول  
 الكتاب ان حد قطع الطريق على الترتيب بحسب جنائهم عندنا وهو قول ابن عباس  
 وابراهيم رضي الله عنهما وعند مالك رحمه الله تعالى هو على التخيير وهو قول سعيد بن  
 المسيب رحمه الله تعالى ولم نأخذ بذلك لان الذي أخاف السبيل ولم يقتل ولم يأخذ مالا  
 فدهم بالمعصية والقتل والقطع اغلظ المقويات فلا يجوز اقامته على من هم بالمعصية ولم  
 يباشروا القطع جزاء أخذ المال كما في السرقة الصغرى الا ان ذلك دخله نوع تخفيف من  
 حيث أنه يخفى فعله وهذا يقتل بالمجاهرة ولهذا وجب قطع عضوين منه من أعضائه ثم من هم  
 بالسرقة الصغرى ولم يأخذ المال لا يقيم عليه القطع فكذلك من هم بأخذ المال ههنا ولم  
 يأخذ فان قتلوا وأخذوا المال فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الامام فيهم بالخيار ان شاء قطع  
 أيديهم وأرجلهم ثم قتلهم وان شاء قتلهم من غير قطع وان شاء صلبهم وعند أبي يوسف ومحمد  
 رحمهما الله تعالى الامام يصلبهم أخذوا فيه بقول ابن عباس رضي الله عنهما ولانه اجتمع عليه

العقوبة في النفس وما دونه تعالى فيكون الحكم فيه ان يدخل مادون النفس في  
 النفس كما اذا اجتمع حد السرقة والشرب والرجم وهذا لان المقصود الزجر وذلك يتم  
 باستيفاء النفس فلا فائدة بالاشتغال بما دونه ولا في حثيفة رحمه الله تعالى حر فان احدهما ان  
 مبنى هذا الحد على التخليط لفظ جرمتهم والقطع ثم القتل اقرب الى التخليط فكان للامام  
 ان يختار ذلك لكونه اقرب الى ما لا جله شرع هذا الحد والثاني ان السبب الموجب  
 للقطع هو اخذ المال وقد وجد منهم والسبب الموجب للقتل وهو قتل النفس قد وجد منهم  
 وانما يثبت الحكم بثبوت السبب والكل حد واحد ولا تداخل في الحد الواحد كالجملات  
 في الزنا انما التداخل في الحدود **﴿ قال قيل ﴾** هذا فاسد لان للامام ان يقتلهم ويبدع  
 القطع **﴿ قلنا ﴾** لا طريق للتداخل بل لانه ليس عليه مراعاة الترتيب في اجزاء حد واحد  
 فكان له ان يبدأ بالقتل لذلك ثم اذا قتله فلا فائدة في اشتغاله بالقطع بعده فلا يستعمل  
 كذا في اذا ضرب خمسين جلدة فانه يترك ما بقي لانه لا فائدة في اقامته ثم في ظاهر  
 الرواية هو غدير في الصاب ان شاء فعله وان شاء لم يفعله واكتفى بالقتل وعن ابي يوسف  
 رحمه الله قال ليس للامام ان يدع الصلب لان المقصود به الاشهار ليعتبر غيره فيزجر  
 فلا يتركه وجه ظاهر الرواية ان معنى الزجر يتم بالقتل ولم ينقل في شيء من الآثار ان  
 النبي صلى الله عليه وسلم صلب أحداً ألا ترى أنه لم يفعله بالمرتين مع المبالغة والاستقصاء  
 في عقوبتهم حتى سمل أعينهم **﴿ قال ﴾** واذا أراد أن يصلب في ظاهر الرواية يصلبهم  
 أحياء ثم يطمئن تحت شدوتهم الأيسر ليموتوا فان المقصود الزجر وذلك انما يحصل اذا صلبهم  
 أحياء لا بعد موتهم وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى أنه لا يصلبهم أحياء لانه مثله ونهى  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثلاثة ولو بالكاب المقور ولكنه يقتلهم فيه يتم معنى  
 الزجر والعقوبة في قتلهم ثم يصلبهم بعد ذلك للاشهار حتى يعتبر بهم غيرهم وفي الصحيح  
 من المذهب يتركهم على الخشب ثلاثة أيام ثم يخل بينهم وبين أهاليهم لانه لو تركهم كذلك  
 تغيروا وتأذى بهم المارة فيخل بينهم وبين أهاليهم بعد ثلاثة أيام ليتزولهم فيدفعونهم **﴿ قال ﴾**  
 واذا وجد منهم القتل وأخذ المال فلا معتبر بالجراحات في تعلق الارش والقصاص بها لانهم  
 استوجبوا أثم ما يكون من الحد فيسقط اعتبار ما دون ذلك من الجراحات وعفو الاولياء  
 في ذلك باطل لان هذا حد يقام لحق الله تعالى واسقاط الاولياء انما يعمل فيما هو حقهم

ويكون استيفاؤه اليهم أو يستوفي بطلبهم فاما ما يستوفيه الامام لله تعالى فلا عفو فيه للأولياء ولا للامام أيضاً لأنه ليس بصاحب الحق بل هو نائب في الاستيفاء فهو في العفو كغيره والاصل فيه ما روينا لا ينبغي لو الى حد ثبت عنده حق الله تعالى الا اقامه ثم المذهب عندنا أن الواجب عليهم الحد وعند الشافعي رحمه الله تعالى القتل الواجب عليهم القصاص متعم لا يعمل فيه عفو الولي لان هذا قتل لا يستحق الا بالقتل والقتل المستحق بالقتل يكون قصاصاً الا انه تأكد بانضمام حق الشرع اليه فلا يعمل فيه الاسقاط كالمدة ولكنا نقول القطع والقتل المستحق بالقتل في قطع الطريق كله حد واحد ثم القطع حق الله تعالى فكذلك القتل ألا ترى أن الله تعالى سماه جزاء والجزاء المطلق ما يجب حقاً لله تعالى بمقابلة الفعل فاما القصاص واجب بطريق المساواة وفيه معنى المقابلة بالمحل والدليل عليه أن الله تعالى جعل سبب هذا القتل ما قال في قوله تعالى يحاربون الله ورسوله وما يجب بمنزل هذا السبب يكون لله تعالى وسماه خزيًا بقوله تعالى ذلك لم خزي في الدنيا ففرقنا أنه حد واحد لله تعالى (وقال) فان كان فيهم عبد أو امرأة فالحكم فيه كالحكم في الرجال الاحرار أما العبد فلا أنه مخاطب بحارب وهو في السرقة الصغرى يستوى بالحر فكذلك في الكبرى والمرأة كذلك في ظاهر الرواية وهو اختيار الطحاوي رحمه الله فانه قال في كتابه الرجال والنساء في حق قطاع الطريق سواء كما يستويان في سائر الحدود وهذا لان الواجب قتل وقطع وفي القطع الواجب جزاء الرجل والمرأة سواء كالسرقة وفي القتل الواجب جزاء الرجل والمرأة سواء كالرجم وذكر الكرخي رحمه الله تعالى أن حد قطع الطريق لا يجب على النساء لان السبب هو المحاربة وانقطاع الطريق بهن والمرأة بأصل الخلقة ليست بمحاربة كالصبي ألا ترى أن في استحقاق ما يستحق بالمحاربة وهو السهم من النعمة لا يسوى بين الرجل والمرأة فكذلك في العقوبة المستحقة بالمحاربة ولكن يدخل على هذا العبد فانه لا يساوى الحر في استحقاق السهم ثم يساويه في حق هذا الحد وفي الصبيان والمجانين لانعدام الاهلية للعقوبة بعدم التكليف لا يثبت الحكم وذلك لا يوجد في حق النساء وذكر هشام في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه اذا قطع قوم من الرجال الطريق وفيهم امرأة فباشرت المرأة القتل وأخذت المال دون الرجال فانه يقام الحد عليهم ولا يقام عليها وقال محمد رحمه الله تعالى يقام عليها ولا يقام عليهم وذكر ابن سماعة عن محمد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يدرا

منهم جميعا لكون المرأة فيهم وجعل المرأة فيهم كالصبي ولو كان معهم صبي أو يمنون لا يقيم  
 على واحد منهم فكذلك المرأة ومحمد رحمه الله تعالى يقول الرد تبع للباشرة والرجال  
 لا يصلحون تبعاً للنساء في التناصر والمحاربة وإنما يقيم عليها جزاء الباشرة ولا يقيم على الرجال  
 وأبو يوسف رحمه الله يقول إنما يتأني هذا الفعل منها بقوتهم فإن بينها لا تصلح للمحاربة  
 بدون الرجال فكأنهم فعلوا ذلك فيقام الحد عليهم لا عليها لأن المانع من الإقامة عليها معنى  
 فيها لا في فعلها وهوان بينها لا تصلح للمحاربة بخلاف الصبي فإن المانع معنى في فعله وهوان  
 فعله لا يصح موجبا للمقوبة وقد تحقق الاشتراك في الفعل بينهم وبينه فلا يقيم الحد على  
 واحد منهم ﴿قال﴾ والباشرة وغير الباشرة في حد قطع الطريق سواء عندنا وعند الشافعي  
 رحمه الله تعالى لا يقيم الحد إلا على من باشر القتل وأخذ المال لأنه جزاء الفعل فلا يجب  
 إلا على من باشر الفعل كحد الزنا ألا ترى أنهم لو لم يقتلوا ولم يأخذوا مالا لم يرق الحد على  
 واحد منهم في حق الذين لم يأخذوا يحمل كلهم جميعاً لم يأخذوا ﴿ووجبنا﴾ فيه أن هذا حكم  
 متعلق بالمحاربة فيستوي فيه الرد والمباشرة كاستحقاق السهم في النخعة وتأثيره أنهم جميعاً  
 مباشرون السبب وهو المحاربة وقطع الطريق هكذا يكون في العادة لأنهم لو اشتغلوا جميعاً  
 بالقتال خفي عليهم طريق الإصابة لكثرة الزحمة ولا يستقرون أن زلت قدمهم فانهزموا  
 فإذا كان البض ردها لم التجزأ اليهم وتسكر شوكة الخصوم برويتهم وكذلك في العادة  
 إنما ينزى أخذ المال الأصغر منهم والأكبر يترفون عن ذلك وانقطاع الطريق يكون بهم  
 جميعاً فرفنا أنهم مباشرون للسبب فأما أخذ المال والقتل شرط فيه وإذا صار الشرط موجوداً  
 بقوتهم وباشروا السبب بأجمعهم قلنا يقيم الحد عليهم ﴿قال﴾ وإن أصابوا المال ولم يقتلوا قطعت  
 أيديهم وأرجلهم من خلاف ولم يقتلوا لأنهم باشروا أخذ المال فيقام عليهم جزاؤه وقد بينا  
 أن القتل شرط لوجوب القطع عليهم والحكم بمد وجود السبب لا يثبت قبل وجود الشرط  
 ﴿قال﴾ فإن لم يوجدوا طلبوا إلى أن يوجدوا أو ينقطع إذا هم وبأمن المسافرون منهم في طريقهم  
 وذلك نفيمهم من الأرض في تأويل بعضهم فإن قتلوا ولم يصيبوا مالا قتلوا ولم تقطع أيديهم  
 وأرجلهم لأن جزاء أخذ المال لا يتم إلا بأخذ المال ﴿قال﴾ فإن قتلوا وأخذوا المال ثم تابوا  
 فردوا المال إلى أهله ثم أتى بهم الإمام لم يقطعهم ولم يقتلهم لقوله تعالى إلا الذين تابوا من  
 قبل أن تقدروا عليهم وقد بينا أن تمام توبته في رد المال لينقطع به خصومة صاحب المال



فان الامام لا يقيم الحد الا بخصومة صاحب المال في ماله وقد انقطعت خصومته بوصول  
 المال اليه قبل ظهور الجريمة عند الامام فيسقط الحد ولكنه يدفعهم الى اولياء القتل فيقتلونهم  
 او يصالحونهم وهذا لان في التوبة انما يسقط ما كان حقا لله تعالى فاما ما كان حقا للعبد  
 فلاولياته واليه أشار الله تعالى في قوله ان الله غفور رحيم وقد كان السبب الموجب للقتل  
 متقدرا بمن باشر القتل منهم وهو تممه قتل نفس بغير حق الا ان استحقاق القتل عليهم  
 حدا كان مانعا من ظهور القود فاذا سقط ذلك زال المانع فظهر حكم القود والقود انما  
 يجب على من باشر القتل دون الرد **وقال** وللولي الخيار ان شاء عني وان شاء صالح على  
 مال وان شاء استوفى القتل لقوله صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيلا فاهله بين خيرتين  
 ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية وقال صلى الله عليه وسلم لولي القتل اتمفو  
 فقال لا فقال اتأخذ الدية فقال لا فقال اقتل فقال ثم عرفنا أنه يتخير بين هذه الاشياء  
 ومن باشر منهم الجراحات فبقيا يمكن اعتبار المساواة فيها يجب القصاص وفيها لا يمكن  
 يجب الارش كما لو كانت الجراحات منهم من غير قطع الطريق وهذا لان سقوط  
 اعتبار حكم الجراحات بوجود اقامة الحد فاذا زال ذلك ظهر حكم الجراحات كما اذا  
 استهلك السارق المال سقط حكم التضمين لوجود اقامة القطع فاذا سقط القطع ظهر  
 حكم التضمين **وقال** واذا قطعوا الطريق واخافوا السبيل ولم يقتلوا احدا ولم يأخذوا  
 مالا حبسوا حتى يتوبوا بعد ما يزدرون وفي الكتاب يقول عوقبوا فكانه كره اطلاق  
 لفظ التعزير على ما يقام عليهم قبل التوبة لما في التعزير من معنى التطهير وهو المراد  
 من قوله تعالى اوبسفوا من الارض يعني يجلسون وقد بينا ذلك وهذا أولى بما قاله الشافعي  
 رحمه الله تعالى أن المراد الطلب ليهربوا من كل موضع لان العقوبة بالحبس مشروع فلاخذ  
 بما يوجد له نظير في الشرع أولى من الاخذ بما لا نظير له وفي هذا الموضع يطالبون  
 بموجب الجراحات التي كانت منهم من قصاص أو أرش لانه لا يقام عليهم الحد وسقوط  
 اعتبار حكم الجراحات لوجود اقامة الحد فاذا انعدم ذلك وجب اعتبار الجراحات في حق  
 العبد فان تابوا وفيهم عبد قد قطع يد حر دفعه مولاه أو فداء كما لو فصله في غير قطع  
 الطريق وهذا لانه لا قصاص بين المبيد والاحرار فيما دون النفس فيبقى حكم الدفع أو  
 الفداء فان كانت فيهم امرأة فملت ذلك فمليها دية اليد في الماله لانه لا قصاص بين الرجال

والنساء في الاطراف فليها الدية والفعل منها عمد لا تقبله المأفة فكان في المأفة قال (ع) واذا أخذهم  
الامام قبل أن يتوبوا وقد أصابوا المال فإن كان يصيب كل واحد منهم من المال المصاب  
عشرة دراهم فصاعدا فليهم الحد عندنا وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى الشرط أن  
يكون نصيب كل واحد منهم عشرين درهما فصاعداً لأن التقدير بالعشرة في موضع يكون  
المستحق بأخذ المال قطع عضو واحد وهما المستحق قطع عضوين ولا يقطع عضوان في  
السرقه الا باعتبار عشرين درهما ولكننا نقول هذا حد هو جزء على أخذ المال فيستدعي  
مالا خطيراً وقد بينا أن العشرة مال خطير فيستحق به اقامة الحد كما يستحق به القطع بالسرقه  
ثم تفلظ الحد ههنا باعتبار تفلظ فعلهم باعتبار الحاربه وقطع الطريق لا باعتبار كثرة المال  
المأخوذ في النصاب هذا الحد وحد السرقه سواء وان كان لا يصيب كل واحد منهم عشرة  
دراهم درى الحد عنهم الا على قول مالك رحمه الله وهكذا مذهبه في الصغرى فانه يعتبر أن  
يكون المأخوذ في نفسه نصاباً كاملاً سواء أخذه الواحد أو الجماعة ولكننا نقول اقامة الحد  
على كل واحد منهم باعتبار ما يصيبه من المال فلا بد من أن يكون خطيراً في نفسه وما دون  
النصاب حقير فانه واذا كان نصيب كل واحد منهم نافعاً لا يقيم عليهم الحد كما لو كان  
المأخوذ في نفسه نافعاً ثم يضمنون للمال اذا درى الحد عنهم والامر في القصاص في النفس  
وغيرها الى الاولياء ان شاؤا استوفوا وان شاؤا عفووا وقد طعن عيسى رحمه الله تعالى في  
هذه المسئلة فقال يقتلهم الامام حداً لانهم لو قتلوا ولم يأخذوا شيئاً من المال قتلهم الامام  
حداً لا نقاصاً والرد والمباشر فيه سواء فكذلك اذا أخذوا مع القتل ما لا يبلغ نصيب كل  
واحد منهم نصاباً اما لان ما دون النصاب لما يتعلق به حكم فوجوده كعدمه أو لانه  
تتلف جنائهم بأخذ شيء من المال وما يفلظ الجنایة لا يكون مستقلاً للحد ولكن ما ذكر  
في الكتاب أصح لان وجوب الحد عليهم باعتبار ما هو المقصود والظاهر أنهم يقصدون  
بقطع الطريق أخذ المال وانما يقدمون على القتل ليتمكنوا من أخذ المال فاذا لم يأخذوا المال  
عرفنا أن مقصودهم لم يكن المال وانما كان القتل فأوجبنا عليهم الحد قتلاً بالقتل الموجود  
منهم وان أخذوا المال عرفنا أن مقصودهم كان أخذ المال وان ائدهم على القتل كان للتمكن  
من أخذ المال فباعتبار ما هو المقصود لا يمكن إيجاب الحد عليهم اذا كان ما يصيب كل  
واحد منهم ما دون النصاب فلهذا قال محمد رحمه الله تعالى يدرأ الحد عنهم وبقي حكم القصاص

وقال **﴿** وإذا قطعوا الطريق في المصر أو ما بين الكوفة والحيرة أو ما بين قريتين على  
 قوم مسافرين لم يلزمهم حد قطع الطريق وأخذوا برد المال وأدبروا وحبسوا والامر في  
 قتل من قتل منهم أوجرح الى الاولياء وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقام عليهم حد  
 قطع الطريق وهو قول الشافعي رحمه الله لان السبب قد تقرر وهو أخذ المال والقتل  
 على وجه المحاربة والمجاهرة وجريمتهم بمباشرة ذلك في المصر أغلظ من جريمتهم بمباشرة  
 ذلك في المفازة لان تلبس الجريمة باعتبار المجاهرة والاعتماد على ما لهم من المنعة وهذا في  
 المصر أظهر واعتبر هذا الحد بحد السرقة فانه لا فرق هناك بين مباشرة السبب في المصر  
 وفي المفازة فهذا مثله **﴿** ووجبنا **﴾** فيه أن سبب وجوب الحد ما يضاف اليه وهو قطع  
 الطريق وانما يتقطع بفعلهم ذلك في المفازة لا في جوف المصر ولا فيما بين القرى فالتناس  
 لا يمتنعون من التطرق في ذلك الموضع بعد فعلهم وبدون السبب لا يثبت الحكم ولان السبب  
 محاربة الله ورسوله وذلك انما يتحقق في المفازة لان المسافر في المفازة لا يلحقه النوث عادة  
 وانما يسير في حفظ الله تعالى معتمدا على ذلك فن يتعرض له يكون عاريا لله تعالى فاما في  
 المصر وفيما بين القرى يلحقه النوث من السلطان والناس عادة وهو يعتمد ذلك بالتطرق في  
 هذه المواضع فيتمكن باعتباره معنى نقصان في فعل من يتعرض له من حيث محاربة الله  
 تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم فلا يقام عليه الحد وهو نظير المختلس من السارق في أنه  
 لا يقام عليه حد السرقة لانه بقدر ما جاهر يتمكن النقصان في فعل السرقة وقد قال بعض  
 المتأخرين ان أبا حنيفة رحمه الله تعالى أجاب بذلك بناء على عادة أهل زمانه فان الناس في  
 المصر وفيما بين القرى كانوا يحملون السلاح مع أنفسهم فثبت مع ذلك تمكن دفع القاصد  
 من قطع الطريق وأخذ المال والحكم لا ينبغي على نادر وكذلك فيما بين الحيرة والكوفة كان  
 يندر ذلك لكثرة العمران واتصال عمران أحد الموضعين بالموضع الآخر فاما اليوم فقد ترك  
 الناس هذه المادة وهي حمل السلاح في الامصار فيتحقق قطع الطريق في الأمصار وفيما بين  
 القرى موجبا للحد وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال ان قصده في جوف المصر أو بين  
 القرى بالسلاح يقام عليه حد قطع الطريق وان قصده بالحجر والخشب فان كان ذلك  
 بالتهار لا يقام عليه حد قطع الطريق وان كان بالليل يقام عليه ذلك لان السلاح لا يلبث  
 والظاهر أنه يأتي عليه قبل ان يلحقه النوث فاما الخشب والحجر لا يكون مثل السلاح في

ذلك والتناهر أن التوث يلحقه بالنهر في المصر بل إن يأتي عليه ذلك فأما في الليل للتوث  
يعلق قال أن يثبت للناس ويخرجوا من أي عليه فلها ثبت في حقه حكم قطع الطريق  
لو قال ٢ وإن يتوا على مسافرين في منازلهم في غير مصر ولا في مدينة فكابروهم وأخذوا  
المال فالحكم فيهم كالحكم في الذين قطعوا الطريق لأن السبب قد تحقق منهم وهو المحاربة  
وقطع الطريق إذ لا فرق في ذلك بين أن يسلموا في مشيهم أو في حال نزولهم لأنهم في  
حفظ الله تعالى في الحالين فأما يمكن هؤلاء منهم لمنهم وشوكتهم في الحالين فإن نزل  
المسافرون منزلاً في قرية ففعلوا ذلك بهم لم يلزمهم حد قطع الطريق لأن الذين نزلوا القرية بمنزلة  
أهل القرية في أن بعضهم يبيت البعض فلا يتحقق قطع الطريق بمافعل بهم وكذلك إن أغار بعض  
النازلين في القرية على البعض فقتلوا وأخذوا المال فالحكم فيهم كالحكم في الذي فعل ذلك في  
جوف المصر فإن نزل رجل في بيت أو في فسطاط فاطلق عليه بابه وضم إليه متاع فجاء وجعل  
وسرق من فسطاطه أو بيته شيئاً فالحكم فيه ما هو الحكم في السارق في المصر ٢ قال ٢  
وما نزل به قطع الطريق من حديد أو حجر أو عصي أو سوط فهذا كله سواء لأن هذا  
حكم يبنى على المحاربة فيكون بمنزلة استحقاق السهم بالقيمة وثبوت صفة الشهادة فلا  
يفترق الحال في ذلك بين القتل بالسلاح وغيره فهذا مثله بخلاف القصاص فإنه يعتمد  
العمدية والمماثلة وذلك يختلف بالسلاح وغيره ٢ قال ٢ وإذا أخذ قاطع الطريق ويده  
اليسرى شلاء أو مقطوعة لم يقطع منه شيء وقتل أو صلب لما بينا في السرقة الصغرى أنه  
لا يستوفى التقطع على وجه يؤدي إلى تقويت منفعة الجنس وقد طعن عيسى في هذا الفصل  
وقال اعتبار ذلك المني في السرقة للتحرز عن الاستهلاك الحكيم أو شبهة الاستهلاك ولا  
معنى لذلك هنا فإن اتلافه حقيقة قد صار مستحقاً لأنه يقتل ويصلب بعد التقطع فكيف  
يمنع استيفاء التقطع لثالث في يده اليسرى ولكننا نقول مع هذا التقطع جزاء أخذ المال فلا  
يستوفى على وجه يكون متلفاً له حكماً ألا ترى أنه لم يشرع قطع عضوين منه من شق واحد  
للتحرز عن الاتلاف الحكيم وإنما يشرع قطع اليد والرجل من خلاف لكيلا يؤدي  
إلى الاتلاف حكماً وهذا لأنه لا يستحق اتلافه مرتين فإذا كان تقويت منفعة الجنس  
اتلافاً ثم تنله كان اتلافاً مرتين وإن كانت المني منه مقطوعة قطعت الرجل اليسرى وقتل  
أو صلب وإن كان أشل المني قطعها مع الرجل اليسرى وقد بينا نظيره في السرقة فكذلك

في قطع الطريق هو قال به وان كان في المقطوع عليهم الطريق ذو رحم محرم من الفطاع أو  
 شريك له مفادوس لم يلزمهم حكم القطع لأنه امتنع وجوب القطع على ذي الرحم المحرم  
 للشبهة فيمتنع وجوبه على البائين للشركة وقد بينا ذلك في السرقة فكذلك في قطع الطريق  
 وكان الشيخ أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى يقول تأويل المسئلة اذا كان في المال المأخوذ  
 لذى الرحم المحرم شركة للجميع وللشريك المفادوس لان مال ذي الرحم المحرم في حكم  
 المقبوبة كماله فشركته بمنزلة شركة أحد قطع الطريق في المال المأخوذ فأما اذا أخذوا مع  
 ذلك مالا كثيراً لاشركة فيه لذى الرحم المحرم منه يلزمهم الفطاع باعتبار ذلك المال كما لو  
 سرقوا من حرز ذي الرحم المحرم من أحدهم مالا ومن حرز أجنبي آخر مالا بخلاف ما اذا  
 سرقوا من حرز ذي الرحم المحرم من أحدهم ماله ومال غيره لان الشبهة هناك في  
 الحرز ولا معتبر بالحرز في قطع الطريق فكل واحد حافظ لماله محرزه والاصح أن الجواب  
 في الكل واحد لان مال جميع القافلة في حق قطاع الطريق كشيء واحد فاهم قصدوا  
 أخذ ذلك كله بفعل واحد فاذا تمكنت الشبهة في بعض ذلك المال في حقهم فقد تمكنت  
 الشبهة في جميعه بخلاف السرقة من حرز ثم من حرز لان كل واحد من الفدين هناك  
 منفصل عن الآخر حقيقة وحكما ووزان هذا من ذلك أن لو قطعوا الطريق على قوم فيهم  
 ذو الرحم المحرم من أحدهم ثم قطعوا الطريق على قوم أجنب وأخذوا المال وهذا في حكم  
 القطع دون القتل حتى لو قتلوا أحدهم يقتلون لان المحرم كالأجنبي في القتل هو قال به واذا  
 شهد أحد الشاهدين عليهم بماينة قطع الطريق وشهد الآخر على اقارهم بالقطع لم تجز  
 الشهادة لاختلاف المشهود به لان الفعل غير القول وان قال الشاهدان قطع الطريق علينا  
 وعلى أصحابنا هو وأصحابه وأخذوا المال من أمتهم شهادتهما لا يشهدان لانفسهما وشهادة  
 المرء لنفسه دعوى وكذلك ان شهدا أنه قطع الطريق على والدهما أو ولدهما لم تجز شهادتهما  
 لانهما يشهدان لانيهما وهذا لان الحد وان كان استيفاءه الى الامام فلا بد من خصومة  
 صاحب المال وفيما كان الخصم أب الشاهد أو ابن الشاهد لاشهادة له ولان شهادته لانيه  
 كشهادته لنفسه وان شهدوا أنه قطع الطريق على رجل من عرض الناس له ولي يعرف أو  
 ليس له ولي يعرف لم يقيم الامام عليهم الحد الا بمحض من الخصم لما بينا ان السبب لا يثبت بالشهادة  
 عنده الا اذا ترتبت على خصومة الخصم هو قال به فان قطعوا الطريق في دار الحرب على تجار

مستأمنين أو في دار الاسلام في موضع قد غلب عليه عسكر أهل البني ثم أتى بهم إلى  
 الامام لم يرض عليهم الحد لانهم باثروا السبب حين لم يكونوا تحت يد الامام وفي موضع  
 لا يجري فيه حكمه وقد بينا ان ذلك مانع من وجوب الحد حقا لله تعالى لانعدام المستوفى  
 فان استيفاء ذلك إلى الامام ولا يتمكن من الاستيفاء اذا كانوا في موضع لا تصل اليهم يده  
 ﴿ قال ﴾ واذا رفع قوم من قطاع الطريق إلى القاضي فرأى تضمينهم المال وسلمهم إلى أولياء  
 القود فصالحهم على الديات ثم دفعوا بعد زمان إلى قاض اخر لم يتم عليهم الحد اما لتقدم  
 العهد أولا لانعدام الخضم وقد سقطت خصومتهم بما وصل اليهم أو لقضاء الاول فيهم بالقاضي  
 فان ذلك مانع لحصوله في موضع الاجتهاد ومن العلماء من يقول بتقرر ضمان عليهم ووجوب  
 القود بالقتل وان كان متعينا وقضاء القاضي في المجتهدات نافذ ﴿ قال ﴾ واذا قضى القاضي  
 على قطاع الطريق بقطع الابدى والارجل والقتل وجبوا لذلك فذهب رجل يغير اذن  
 الامام قتل منهم رجلا لم يكن عليه شيء لان الامام أحل دمهم حين قضى عليهم بالقتل  
 ومن قتل حلال الدم لاشيء عليه كمن قتل مرتدا أو مقضيا عليه بالرجم وكذلك لو قطع يده  
 لانه لما سقطت حرمة نفسه انتفى ذلك سقوط حرمة أطرافه ضرورية وتم بقية الحد لان  
 مانعه ذلك الرجل من إقامة الحد وان اثنان فيه على وأى الامام قطع في ذلك كقطع  
 الامام لانه رجل من المسلمين والامام بمنزلة جماعة من المسلمين في استيفاء هذا الحد وان  
 أخطأ الامام حين قدم اليه فقطع يده اليسرى فلا شيء عليه لان دمه حلال فانه يقتله  
 بعد القطع فلا عصمة في طرفه ولانه مجتهد فيما صنع وقد بينا نظيره في الحداد ﴿ قال ﴾  
 واذا أقر القاطع بقطع الطريق مرة واحدة أخذ بالحد الا على قول أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى كما في السرقة وان أنكره بعد ذلك أدى عنه الحد لرجوعه عن الاقرار وأخذ بالمسال  
 والقود لان رجوعه عن الاقرار فيما هو حق البعد باطل ﴿ قال ﴾ واذا قطع الطريق وأخذ  
 المسال ثم ترك ذلك وأقام في أهله زمانا لم يتم الامام عليه الحد استحسانا وفي التماس بتمام  
 عليه لان الحد لزمه بإرتكاب سببه ولكن استحسن ثبوته وتحوله عن تلك الحالة قبل  
 أن يقدر عليه والاصل فيه ما روى أن الحارث بن زيد قطع الطريق ثم ترك ذلك وتاب  
 فكتب على بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه إلى عامله بالبصرة أن الحارث بن زيد  
 كان من قطاع الطريق وقد ترك وتحول عنه فلا تعرض له لا بخير ﴿ قال ﴾ واذا سخطوا

الطريق على قوم من أهل الحرب مستأمنين في دار الاسلام لم يلزمهم الحد لما بينا أن  
 السبب المبيح في مال المستأمن قائم وهو كون مالكة حرياً وان تأخر ذلك الى رجوعه الى  
 دار الحرب ولكنهم يضمنون المال ودية القتلي لبقاء الشبهة في دم المستأمن بكونه متمكناً  
 من الرجوع الى دار الحرب وهذا مسقط للعقوبة ولكنه غير مانع من وجوب الضمان الذي  
 يثبت مع الشبهة لقيام المعصية في الحال ولكن يوجعون عقوبة لتخويفهم الناس بقطع  
 الطريق كما اذا لم يصيبوا مالا ولا نفساً **وقال** **﴿** واذا قطعوا الطريق على قافلة عظيمة فيها  
 مسلمون ومستأمنون أقيم عليهم الحد الا أن يكون القتل وأخذ المال وقع على أهل الحرب  
 خاصة فحينئذ لا يجب الحد كما لو لم يكن معهم غيرهم فأما اذا وقع القتل وأخذ المال على المسلمين  
 وأهل الحرب بقاء عليهم الحد كما لو لم يكن أهل الحرب معهم وهذا بخلاف ما اذا كان في  
 القافلة ذو رحم محرم من أحدهم لما بينا أن مال ذي الرحم في حقه في حكم الحد كماله فيمكن  
 ذلك شبهة في فعلهم فأما مال المستأمنين ليس كماله وانما لم يكن أخذ مال المستأمنين موجبا  
 للعقوبة عليه لبقاء شبهة الاباحة في ماله وذلك غير موجود في حق المسلمين وأهل الذمة  
 فيقام عليهم الحد باعتبار نفوس المسلمين وماله ويحمل كآثامهم لم يتعرضوا للمستأمنين بشيء  
**وقال** **﴿** واذا احرم قاطع الطريق حين يأتي به الامام لم يدرأ عنه الحد بذلك لان احرامه  
 لو اقرن بالسبب لم يمنع وجوب الحد عليه فكذلك اذا اعترض وكذلك لو كان ذمياً فأسلم  
 وهذا الحد معتبر بسائر الحدود حكماً وكما أن احرامه واسلامه لا يمنع اقامة سائر الحدود  
 فكذلك هذا الحد **وقال** **﴿** واذا قتله رجل في حبس الامام قبل أن يثبت عليه شيء ثم  
 قامت البينة بما صنع فعلى قاتله القود لان المعصية والتقوم لا يرتفع بمجرد التهمة ما لم يقض  
 القاضي بحل دمه فأما قتل نفساً محقونة فمليه القود ثم القاضي لا يقضي عليه بحل دمه بعد  
 ما نزل لفوات المحل فوجود هذه البينة كدمها الا ان يكون القاتل هو ولي المقتول الذي  
 قتله هذا في قطع الطريق فحينئذ لا يلزمه شيء لانه استوفى حق نفسه على ما بينا ان السبب  
 الموجب للقود قد تقرر وانما يمنع ظهوره اذا ظهر استحقاق نفسه حداً ولم يظهر ذلك قبل  
 اقامة البينة عليه فكان الولي مستوفياً حقه فلا يلزمه شيء والله أعلم

فهرس الجزء التاسع من كتاب المبسوط لشمس الأئمة السرخسي

مصحفه

- ٢ باب الكسوة
- ٥ باب القضاء في اليمين
- ١١ باب اليمين في الخدمة
- ١٢ باب اليمين في الركوب
- ١٥ باب الوقت في اليمين
- ١٨ باب البشارة
- ٢٠ باب اليمين في الكفالة
- ٢٢ باب اليمين في الكلام وغيره
- ٢٦ باب في الاستثناء
- ٢٧ باب اليمين في الازهار والرياحين
- ٣٧ باب اليمين في المتق
- ٣٦ ﴿ كتاب الحدود ﴾
- ٩١ باب الاقرار بالزنا
- ١٠٣ باب الرجوع عن الشهادات
- ١٠٥ باب الشهادة في القذف
- ١٣٣ ﴿ كتاب السرقة ﴾
- ١٩٥ باب فطاع الطريق

﴿ تمت ﴾



١٥٧٠  
١٢٤٨  
٢٧٧

# المبسط في شرح التنبيه الشريفي

وكتب ظاهر الرواية أت \* ستا وبالأصول أيضاً سميت  
صنفها محمد الشيباني \* حرر فيها المذهب النعماني  
الجامع الصغير والكبير \* والسير الكبير والصغير  
ثم الزيادات مع المبسوط \* تواترت بالسند المضبوط  
ويجمع الست كتاب الكافي \* للحاكم الشهيد فهو الكافي  
أقوى شروحه الذي كالشمس \* مبسوط شمس الأمانة السرخسي

(نبيه) قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة  
جماعة من ذوي الدقة من أهل العلم واثمة السمعان وعليه التكاليف

(أول طبعة طهرت على وجه البسيطة لهذا الكتاب الجليل)

﴿حقوق الطبع محفوظة للمترجم﴾

الحاج محمد أفندي نسائي المغربي النوشي

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب السير

وقال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل  
السرخسي رحمه الله تعالى اعلم ان السير جمع سيرة وبه سمي هذا الكتاب لانه بين فيه  
سيرة المسلمين في المعاملة مع المشركين من أهل الحرب ومع أهل العهد منهم من المستأمنين  
وأهل الدمة ومع المرتدين الذين هم أخبت الكفار بالانكار بعد الاقرار ومع أهل البني  
الدين حالهم دون حال المشركين وان كانوا جاهلين وفي التأويل مبطلين فأما بيان المعاملة  
مع المشركين فتقول الواجب دعاؤهم الى الدين وقال الممتنعين منهم من الاجابة لان صفة  
هذه الامة في الكتب المنزلة الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وبها كانوا خير الامم قال  
الله تعالى كنتم خير امة اخرجت للناس الآية ورأس المعروف الايمان بالله تعالى فعلى كل  
مؤمن ان يكون امرابه داعيا اليه وأصل المنكر الشرك فهو اعظم ما يكون من الجهل والعماد  
لما فيه من انكار الحق من غير تأويل فعلى كل مؤمن ان ينهي عنه بما يقدر عليه وقد كان  
رسول الله صلى الله عليه وسلم مأمورا في الاستدعاء بالصفح والاعراض عن المشركين  
قال الله تعالى ما صفح الصفح الحميل وقال تعالى وأعرض عن المشركين ثم أمر بالدعاء الى  
الدين بالوعظ والمجادلة بالاحسن فقال تعالى ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة  
وجادلهم بالتي هي احسن ثم أمر بالتفصال اذا كانت البداية منهم فقال تعالى اذن للذين  
يقاتلون بانهم صلحوا أي اذن لهم في الدفع وقال تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم وقال تعالى وان  
جنحوا للسلم فاجنح لها ثم أمر بالبداية بالقتال فقال تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقال  
تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم امرت ان  
اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قاتلوهما فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم الا بحقها  
وحسابهم على الله فاستقر الامر على فرضية الجهاد مع المشركين وهو فرض قائم الى قيام

الساعة قال النبي صلى الله عليه وسلم الجهاد ماض منذ بعثني الله تعالى الى ان يقاتل آخر عصابة  
 من أمتي الدجال وقال صلى الله عليه وسلم بعثت بالسيف بين يدي الساعة وجعل رزقي تحت  
 ظل رمحي والذل والصغار على من خالفني ومن تشبه بقوم فهو منهم وتفسيره منقول عن  
 سفيان بن عيينة رحمه الله تعالى قال بعث الله تعالى رسوله صلى الله عليه وسلم بأربعة  
 سيوف سيف قاتل به بنفسه عبدة الاوثان وسيف قاتل به أبو بكر رضي الله تعالى عنه  
 أهل الردة قال الله تعالى تقاتلونهم أو يسلمون وسيف قاتل به عمر رضي الله تعالى عنه  
 الجوس وأهل الكتاب قال الله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الآية وسيف قاتل به علي  
 رضي الله تعالى عنه المارقين والناكثين والفاستين وهكذا روى عنه قال أسرت بقتال  
 المارقين والناكثين والفاستين قال الله تعالى قاتلوا التي تبغي حتى تفي الي أمر الله ثم فريضة  
 الجهاد على نوعين أحدهما عين على كل من يقوى عليه بقدر طاقته وهو ما اذا كان الفير  
 عاما قال الله تعالى انشروا خفافا وثقالا وقال تعالى مالكم اذا قيل انفروا في سبيل الله انانتم  
 الى الارض الى قوله يمدبكم عذابا ألما ونوع هو فرض على الكفاية اذا قام به البعض سقط  
 عن الباقي لحصول المقصود وهو كسر شوكة المشركين واعزاز الدين لانه لو جعل فرضا  
 في كل وقت على كل أحد عاد على موضوعه بالنقض والمقصود أن يامن المسلمون ويتمكنوا  
 من القيام بمصالح دينهم وديارهم فاذا اشتتل الكل بالجهاد لم يتفرغوا للقيام بمصالح ديارهم  
 فلذلك قلنا اذا قام به البعض سقط عن الباقي وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 نارة يخرج ونارة يبعث غيره حتى قال وددت أن لا تخرج سرية أو جيش الا وأنا معهم  
 ولكن لا أجد ما أحملهم ولا تطيب أنفسهم بالتخلف عني ولوددت أن أقاتل في سبيل  
 الله تعالى حتي أقتل ثم أحيي ثم أقتل في هذا دليل على أن الجهاد وصفة الشهادة في  
 الفضيلة بأعلى النهاية حتي تمت ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم مع درجة الرسالة وفي  
 حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المجاهد في  
 سبيل الله كالصائم القائم الراكع الساجد الشاهد وفي حديث الحسن رضي الله تعالى عنه  
 أن النبي صلى الله عليه وسلم قال غداة أو روحة في سبيل الله تعالى خير من الدنيا وما فيها  
 والآثار في فضيلة الجهاد كثيرة وقد سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم سنام الدين  
 وعلى امام المسلمين في كل وقت أن يبذل مجهوده في الخروج بنفسه أو يبعث الجيوش

والسرايا من المسلمين ثم يتق بجميل وعد الله تعالى في نصرته بقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا ان تنصروا الله ينصركم ماذا بنت جيشا يبنني أن يؤمر عليهم أميراً هكذا كان يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم ولأن به يجتمع كلامهم وتتألف قلوبهم وبذلك ينصرون قال الله تعالى هو الذي أيدك بنصره وبالمؤمنين وألف بين قلوبهم وإنما يؤمر عليهم من يكون صالحاً لذلك بأن يكون حسن التدبير في أمر الحرب ورعا مشفقاً عليهم سخياً شجاعاً ويحكي عن نصر بن سيار رحمه الله تعالى قال اجتمع عطاء العجم وغيرهم على أن قائد الجيش يبنني ان يكون فيه عشر خصال من خصال البهائم شجاعة كشجاعة الديك وتحزن كتحزن الدجاجة وقلب كقلب الأسد وروغان كروغان الثعلب أي صاحب مكر وحيلة وعارة كعاره الدئب وحذر كحذر الثراب وحرص كحرص الكركي وصبر على الجراح كالكلاب وحيلة كالحيبة وسمن كما يكون لدابة بجراسان لا تهزل بحال وإذا أمر عليهم بهذه الصفة فيبنني له أن يوصيه بهم كأبدأ الكتاب ببيان ورواه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى عن عاقمة بن مرثد عن عبد الله بن بريدة عن أبيه رضي الله عنهم قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث جيشاً أو سرية أوصى صاحبهم بتقوى الله في خاصة نفسه وفي هذا اشادة الى الفرق بين الجيش والسرية فالسرية عدد قليل يسرون بالليل ويكنون بالنهار والجيش هو الجمع العظيم الذي يجيش بعضهم في بعض قال صلى الله عليه وسلم خير الاصحاب أربعة وخير السرايا ربهمانة وخير الجيوش أربعة آلاف ولن يغلب اثنا عشر ألفاً عن ثلة اذا كانت كلهم واحدة وفيه بيان أنه يبنني للامام ان يخص صاحب الجيش والسرية بالوصية لانه يحملهم تحت أمره وولايتة فيوصيه بهم وفي تخصيصه بالوصية بيان ان عليهم طاعته فلا تظهر فائدة الامارة الا بذلك وقد أوصى أبو بكر رضي الله عنه يزيد بن أبي سفيان رحمه الله حين وجهه الى الشام في حديث طويل ذكره في السير الكبير وإنما يوصيه بتقوى الله تعالى لانه بالتقوى ينال النصر والدم من السماء قال الله تعالى بلى ان تصبروا وتحسبوا ويأتوك من فورهم هذا يمددكم ربكم بالتقوى يجتمع للمراء مصالح المماش والمعاد قال صلى الله عليه وسلم ملاك دينكم الورع وقال التقي ملجم وقيل في معنى قوله في خاصة نفسه أنه كان يوصيه سرّاً حتى لا يفت على جميع ما يوصيه به غيره والأظهر ان المراد أنه كان يوصيه في حق نفسه أولاً ثم يوصيه بمن معه من المسلمين خيراً قال صلى الله عليه وسلم ابداً بنفسك ثم بمن تعول ونفسه

إليه أقرب فكانه كان يوصيه بحفظ نفسه من الممالك وحفظ من معه من المسلمين حتي لا يرضى لهم إلا بما يرضى لنفسه ولا يخص نفسه بشيء دونهم فبذلك يتحقق التألف وانقيادهم له ثم قال اغزوا باسم الله أي اخرجوا واقصدوا والنزوا القصد قال الله تعالى أو كانوا غزا وبين أنه ينبغي لهم أن يقصدوا على اسم الله تعالى كما قال صلى الله عليه وسلم كل أمر ذي بال لم يبدأ فيه باسم الله تعالى فهو أقطع قال وفي سبيل الله أي ليكون خروجكم لا ابتغاء مرضاة الله تعالى لا لطلب المال فالجihad يبذل نفسه وماله فانما يرجع على عمله إذا قصد به ابتغاء مرضاة الله تعالى فاما إذا كان قصده تحصيل المال فهو ككرة خاسرة ثم قال فاتلوا من كفر بالله فيه دليل فرضية القتال وانهم يقاتلون لدفع فتنة الكفر ودفع شر الكفار وهذا عام لحقه خصوص فالمراد من كفر بالله من المقاتلين ألا ترى أنه صلى الله عليه وسلم حين رأى امرأة مقتولة يوم فتح مكة استعظم ذلك وقال هاه ما كانت هذه تقاتل وإلى ذلك أشار في هذا الحديث بقوله ولا تقتلوا وليدائكم قال ولا تغلوا والغلول السرقة من الغنيمة وهو حرام قال الله تعالى ومن يغل يأت بما غل يوم القيامة قيل في التفسير يجعل ذلك في قعر جهنم ويؤمر باخراجه وكل ما انتهى إلى شفير جهنم يرجع في قعرها وقال صلى الله عليه وسلم والغلول من جمر جهنم والاسود الذي كان يرحل لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما أصابه سهم غرب فمات قال الصحابة رضى الله تعالى عنهم هنيأ له الشهادة فقال صلى الله عليه وسلم كلا فإن العبادة التي غلها من المنعم لتشتمل عليه نارا يوم القيامة وقال في خطبته ردوا الخبيط والمحيط فالغلول عار وشعار على صاحبه يوم القيامة قال ولا تغدروا والغدر الخيانة ونقض العهد وهو حرام قال الله تعالى فابذ إليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين وقال صلى الله عليه وسلم لكل غادر لواء يركز عند باب أسته يعرف به غدوته يوم القيامة وكان صلى الله عليه وسلم يكتب في اليهود وفاء لا غدر فيه قال ولا تمتلوا والمثلة حرام كما روى عمران بن حصين رضى الله تعالى عنه قال ما قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فينا خطيبا بعد ما مثل بالمرينين إلا ويحثنا على الصدقة وشهانا عن المثلة فتخصيصه بالذكر في كل وقت وخطبة دليل على تأكيد الحرمة فيه قال ولا تقتلوا وليدآ والوليد المولود في اللغة وكل آدمي مولود ولكن هذا اللفظ إنما يستعمل في الصغار عادة فقيه دليل على أنه لا يحل قتل الصغار منهم إذا كانوا لا يقاتلون وقد جاء في الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء والولدان وقال

اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شيوخهم والمراد بالشيوخ البالغين وبالشيوخ الانباع من  
 الصغار والنساء والاستحياء الاسترقاق قال الله تعالى واستحيوا نساءهم وفي وصية أبي بكر  
 رضي الله عنه ليزيد بن أبي سفيان لا تقتل شيخا فادعوا الى الاسلام وفي نسخ أبي حفص رضي  
 الله عنه واذا قاتل قال واذا لقيتم عدوكم من المشركين فادعوا الى الاسلام وفي نسخ أبي حفص رضي  
 الله عنه واذا حاصرتهم حصنا أو مدينة فادعوا الى الاسلام وفيه دليل أنه ينبغي للفرقة أن  
 يبدؤا بالدعاء الى الاسلام وهو على وجهين فان كانوا يقاتلون قوما لم تبلغهم الدعوة فلا يحل  
 قتالهم حتى يدعوا لقوله تعالى وما كناء من دين حتى نبعث رسولا وقال ابن عباس رضي  
 الله عنهما ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم قوما حتى دعاهم الى الاسلام وهذا لانهم  
 لا يدرون على ماذا يقاتلون قوما يظنون أنهم لصوص قصدوا أموالهم ولوعطوا أنهم يقاتلون  
 على الدعاء الى الدين وبما أجبوا وأنقادوا للحق فلماذا يجب تقديم الدعوة وان كانوا قد بلغتهم  
 الدعوة فالأحسن أن يدعوا الى الاسلام أيضا فالجهد والمبالغة في الانذار ربما ينفع وكان  
 صلى الله عليه وسلم اذا قاتل قوما من المشركين دعاهم الى الاسلام ثم اشتغل بالصلاة وما بعد  
 الفراغ الى القتال جدد الدعوة وان تركوا ذلك وبيتوهم فلا بأس بذلك لانهم عدوا على ماذا  
 يقاتلون ولو اشتغلوا بالدعوة ربما تحصنوا فلا يتمكن المسلمون منهم فكان لهم أن يقاتلوهم بغير  
 دعوة على ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر أسامة بن زيد رضي الله تعالى عنه أن يغير  
 على أبي بني صباحا وفي رواية ابنان صباحا فان أسلوا فاقبلوا منهم وكفوا عنهم وفيه دليل أنهم اذا  
 أظهروا الاسلام وجب الكف عنهم وقبول ذلك عنهم واليه أشار صلى الله عليه وسلم في قوله  
 فاذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم وقال تعالى ولا تقولوا لمن أتى اليكم السلم لست  
 مؤمنا قال فادعوا الى التحول من ديارهم الى دار المهاجرين وهذا في وقت كانت الهجرة  
 فريضة وذلك قبل فتح مكة كان يفترض على كل مسلم في نيته أن يهاجر الى المدينة ليتعلم أحكام  
 الدين وينضم الى المؤمنين في القيام بنصره رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الله تعالى والذين  
 آمنوا ولم يهاجروا الآية ثم انسخ ذلك بعد الفتح بقوله صلى الله عليه وسلم لا هجرة بعد  
 الفتح وانما هو جهاد ونية وقال صلى الله عليه وسلم المهاجر من هجر السوء وهجر ما نهى الله  
 تعالى عنه قال فان فعلوا ذلك فاقبلوا منهم وكفوا عنهم والا فاختبروهم انهم كاعراب المسلمين  
 يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المسلمين وليس لهم في الفتي ولا في الغنيمة نصيب

وهذا كان الحكم حين كانت الهجرة فريضه فأمرهم بأن يملوهم بذلك وهو أن يجرى عليهم حكم الله تعالى لا التزامهم وانقيادهم لدين الحق وليس لهم في النبي ولا في النعمة نصيب لا تمتناعهم من الجهاد والقيام بنصرة الدين أو الاشتغال بتعلم أحكام الدين فقيه دليل أن النصيب في النعمة والنبي لهذين الفريقين والنعمة اسم للمال المصاب بالقتال على وجه يكون فيه اعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه والي اسم للمصاب من أموالهم يدير قتال كالخراج والجزية قال الله تعالى وما آفأ الله على رسوله الآية فإن أبوا فادعوه إلى إعطاء الجزية وهذا عام دخله الخصوص فالمراد من يقبل منهم الجزية من أهل الكتاب أو المجوس أو عبدة الأوثان من العجم فأما المرتدون وعبدة الأوثان من العرب لا تقبل منهم الجزية ولكنهم يقتلون إلى أن يسلموا قال الله تعالى تقتلونهم أو يسلمون أي حتى يسلموا فإن كانوا ممن تقبل منهم الجزية يجب عرض ذلك عليهم إذا امتنعوا من الإيمان لأنه أصل ما ينتهي به القتال قال الله تعالى إحتي يعطوا الجزية عن يد ويقبول ذلك يصيرون من أهل دارنا ويأتممون أحكامنا فيما يرجع إلى المعاملات فيدعون إليه والمراد بالإعطاء القبول والالتزام فإن فعلوا ذلك فأنزلوا منهم وكفوا عنهم وإذا حاصرتم أهل حصن أو مدينة فأرادوكم أن تنزلوهم على حكم الله تعالى فلا تنزلوهم فإنكم لا تدرن ما حكم الله تعالى فيهم وبه يستدل محمد رحمه الله تعالى على أنه لا يجوز أنزال المحاصرين على حكم الله تعالى وأبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز ذلك ويقول كان هذا في ذلك الوقت فإن الوحي كان ينزل والحكم يتغير ساحة فساحة فالذين كانوا بالبعد من رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا لا يدرون منازل بعدهم من حكم الله تعالى فأما الآن فقد استقر الحكم وعلم أن الحكم في المشركين الدعاء إلى الإسلام ونخبة سبيلهم أن أجابوا قال الله تعالى فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم فإن أبوا فالدعاء إلى التزام الجزية فإن أبوا فقتل المقاتلة وسبب الدرية ومحمد رحمه الله تعالى يقول لا يجوز الانزال على حكم الله تعالى كما ذكر في الحديث فإن الحكم الذي ذكره أبو يوسف رحمه الله تعالى في قوم وقع الظهور عليهم فأما في قوم محصورين ممتنعين في أنفسهم نزولوا على حكم الله تعالى فلا بدري أن الحكم هذا أو غيره وفي هذا اللفظ دليل لأهل السنة والجماعة على أن المجتهد يخطئ ويصيب فانه قال فانكم لا تدرن ما حكم الله فيهم ولو كان كل مجتهد مصيباً لكان يعلم حكم الله فيهم بالاجتهاد

لا محالة (فان قيل) فقد قال أنزلوهم على حكمكم ثم احكموا فيهم بما رأيتم ولو لم يكن المجتهد مصيبا للحق لما أمر بانزالهم على حكمنا فانه لا يأمر بالانزال على الخطأ وانما يأمر بالانزال على الصواب (فقلنا) نعم نحن لا نقول المجتهد يكون مخطئا لا محالة ولكنه على رجاء من الاصابة وهو آت بما في وسعه فلهذا أمر بالانزال على ذلك لانه يكون مصيبا للحق باجتهاده لا محالة وفائدة ذلك أنه لا يمكن فيه شبهة الخلاف اذا نزلوا على حكمنا وحكمنا فيهم بما رأينا ويمكن ذلك اذا نزلوا على حكم الله تعالى باعتبار ان المجتهد يخطئ ويصيب فهذا فائدة هذا اللفظ (فقال) واذا حاصرتم أهل حصن أو مدينة فاردوكم ان تطوهم ذمة الله وذمة رسوله صلى الله عليه وسلم فلا تطوهم ذمة الله ولا ذمة رسوله ولكن أعطوهم ذممكم وذمم آبائكم فانكم ان تخفروا ذممكم وذمم آبائكم فهو أهون والمراد بالذمة العهد ومنه سمي أهل الذمة قال الله تعالى لا يربون في مؤمن الا ولا ذمة أى عهداً فهو عبارة عن اللزوم ومنه سمي محل الالتزام من الأدنى ذمة والالتزام بالعهد يكون وفيه دليل على أنه لا ينبغي للمسلمين ان يعطوا المشركين عهد الله ولا عهد رسوله لانهم ربما يحتاجون الى النبد اليهم وتقض عهد الله وعهد رسوله لا يحل واليه أشار بقوله ولكن أعطوهم ذممكم وذمم آبائكم يعنى عهدكم وعهد آبائكم من المماثلة والصحة التي كانوا يمتدنون الحرمة به في الجاهلية فانكم ان تخفروا ذممكم فهو أهون أى تنفضوا يقال أخفر اذا نقض العهد وخفر أى عاهد ومنه الخفير وهو الذى يسير الناس فى امانه سمي خفيرا للمهادنة مع الدين فى امانه أو مع الذين يتعرضون للناس فى ان لا يقصدوا من كان فى امانه وهذا بيان فوائد الحديث والله أعلم وعن ابن عباس رضى الله عنه ان الحسن كان يقسم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على خمسة أسهم فله ولرسوله سهم ولذى القربى سهم وللمساكين سهم وللبتاي سهم ولابن السبيل سهم ثم قسم أبو بكر وعمر وعثمان وعلى رضى الله عنهم على ثلاثة أسهم للبتاي والمساكين وابن السبيل ومراده بيان قول الله تعالى واعلموا ان ما غنمتم من شئ فان لله خمسة وكان ابن عباس رضى الله عنهما يقول سهم الله وسهم الرسول صلى الله عليه وسلم واحد وذكر اسم الله تعالى للتبرك ومفتاح الكلام وكان أبو المالية يقول النسيمة على ستة أسهم سهم لله تعالى ويصرف ذلك الى عمارة الكعبة ان كانت الكعبة بالقرب منها والى عمارة الجامع فى كل بلدة هي بالقرب من موضع القسمة لان هذه البقاع مضافة الى الله تعالى وهذا السهم لله تعالى فيصرف الى عمارة



البقاع المضافة اليه خالصاً ولستأنا نأخذ بهذا فذكر الله تعالى ليس للاستحقاق لان الدنيا بما فيها لله تعالى ولكن للتبرك أو لتشريف هذا المال لان اضافة شيء من الدنيا الى الله تعالى على الخصوص لمعني التشريف كالمسجد والثاقه وهذا المعنى يتحقق في العنيفة لانها أصيبت بطريق فيه اعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه واما سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كان ثابتاً في حياته وسقط بموته عندنا وقال الشافعي رحمه الله هو باق يصرّف الى كل خليفة بعده لانه كان يأخذ ذلك السهم في حياته ليستعين به في جوائز الوفود والرسائل كما قال صلى الله عليه وسلم والله ما يحمل لي من غنائكم الا الحسن والحسن مردود فيكم والخليفة بعده محتاج الى مثل ما كان هو محتاجاً اليه فيصرف هذا السهم اليه ولكننا نقول الخلفاء الراشدون بعده لم يردوا هذا السهم لأنفسهم فمرفاً أنه كان له بدرجة الرسالة لا بالقيام بأمر الناس وذلك غير موجود في الخلفاء بعده ولما اجتمع الصحابة رضي الله عنهم ليفرضوا لأبي بكر رضي الله عنه قدر كفايته لم يحملوا ذلك من هذا السهم ولانه كان له من الغنائم ثلاث حظوظ خمس الحسن والصني والسهم ثم الخليفة لا يقام مقامه في استحقاق الصني فكذلك في استحقاق خمس الحسن والصني شيء نفيس كان يصطفيه لنفسه من سيف أو فرس أو جارية كما روي أنه صلى الله عليه وسلم اصطفى ذا الفقار من غنائم بدر وكان سيفاً لمنبه بن الحجاج بخلاف ما يزعم الروافض أنه نزل من السماء لملي رضي الله عنه واصطفي صفية من غنائم خيبر وهذا شيء كان لرأس الجيش في الجاهلية كما قال القائل

لك الرابع منها والصفايا وحكمك والنشيطه والفصول

فأما سهم ذوى القربى فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصرّفه اليهم في حياته وهم صلبية بنى هاشم وبنى المطلب ولم يبق لهم ذلك بعده عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى هو مستحق لهم يجمعون من أقطار الارض فيقسم بين ذكورهم وإناثهم بالسوية وكان الكرخي رحمه الله تعالى يقول انما سقط بموته هذا السهم في حق الاغنياء منهم دون الفقراء والطحاوي رحمه الله تعالى كان يقول سقط في حق الفقراء والاغنياء منهم جميعاً وكان أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى يقول لم يكن لهم هذا السهم مستحقاً بالقرابة بل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصرّفه اليهم مجازاة على النصرة التي كانت منهم ولم يبق ذلك المعنى بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم والاعتماد على هذا والشافعي رحمه الله تعالى استدلل

بظاهر قوله تعالى ولدي القربي فقد أضاف إليهم سهما بلام التثنية فدل أنه حق مستحق لهم وأن الاغنياء والفقراء فيه سواء لانه ليس في اسم القرابة ما يني عن الفقر والحاجة بخلاف سهم اليتامى في اسم اليتيم ما يني عن الحاجة حتى لو أوصي ليتامى بني فلان وهم لا يحصون فالوصية لفقرائهم بخلاف ما لو أوصي لأقرباء فلان وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطي الاغنياء منهم فانه أعطى العباس رضي الله عنه وقد كان له عشرون عبداً كل عبد تجر في عشرين ألفاً وأعطي الزبير بن العوام من غنائم خيبر خمسة أسهم سهماً له وسهمين لفرسه وسهما لقرابته وسهما لأمه صفة وكانت عمه رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنها فاذا كان هذا الحكم ثابتاً في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم بقي بعده لانه لا نسخ بعد وفاته ومن قال من مشايخنا رحمهم الله ان الاستحقاق للفقراء منهم دون الاغنياء احتج بقوله تعالى كيلا يكون دولة بين الاغنياء منكم وبين مصارف الخمس ثم بين المعنى فيه وهو ان لا يكون شيء منه دولة بين الاغنياء تتداوله أيديهم واسم ذوى القربى عام يتناول الاغنياء والفقراء فينحصر ويحمل على الفقراء بهذا الدليل ومن قال لاحق للفقراء والاغنياء منهم جميعاً قال المراد بالآية بيان جواز الصرف إليهم لا بيان وجوب الصرف إليهم وكان هذا مشكلاً فان الصدقة لا تحل لهم فكان يشكل أنه هل يجوز صرف شيء من الخمس إليهم ولم يزل هذا الاشكال بيان سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه ما كان يصرف ما يأخذ الى حاجة نفسه فزال الله تعالى هذا الاشكال بقوله تعالى ولدي القربي وانما حملناه على هذا لاجماع الخلفاء الراشدين على قسمة الخمس على ثلاثة أسهم ولا يظن بهم أنه خفي عليهم هذا النص ولا انهم منعوا حق ذوى القربى فقرنا باجماعهم أنه لم يبق الا الاستحقاق لاغنيائهم وفقرائهم والشافعي رحمه الله تعالى يقول لا اجماع ويستدل بالحديث الذي ذكره عن أبي جعفر محمد بن علي رضي الله عنهما قال كان رأي علي رضي الله عنه في الخمس رأي أهل بيته ولكنه كره ان يخالف أبا بكر وعمر رضي الله عنهما قال والاجماع بدون أهل البيت لا يتعقد كيف وقد كان رأي علي رضي الله عنه معهم ولكنه يتحرز من أن ينسب الى مخالفة أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ولكننا نقول ليس في هذا الحديث بيان من كان يرى ذلك من أهل البيت وقد كان فيهم من لا يكون قوله حجة وانما كره علي رضي الله عنه هذه المخالفة لانه رأي الحجة معها فانه خالفهما في كثير من

المسائل حين ظهر الدليل عنده وهذا لانه كان مجتهداً ولا يحل للمجتهد ان يدع رأي نفسه  
لرأى مجتهد آخر احتشاماً له والدليل عليه حديث عبد الرحمن بن أبي ليلى رحمه الله عن  
علي رضي الله عنه قال اجتمعت انا والعباس وفاطمة وزيد بن حارثة الى رسول الله صلى الله  
عليه وسلم فقال العباس كبر سني ورق عظمي وركبتي المؤن فان رأيت ان تأمرني بكذا  
وسقا من طعام فافعل ففعل ذلك وقالت فاطمة رضي الله عنها أنت أعلم ما كان منك فان  
رأيت ان تأمرني بمثل ما أمرت به لعمرك فافعل ففعل ذلك وقال زيد بن حارثة كنت أعطيتني  
أرضاً فكنت أزرعها وأعيش بها ثم أخذتها مني فان رأيت أن تردّها عليّ فافعل ففعل ذلك  
فقلت أنا ان رأيت أن توليني القسمة فيما هو حقنا كيلاً ينازعني أحد بمدك فافعل ففعل ذلك  
وقال للعباس رضي الله تعالى عنه هلا سألت كجاسأل ابن أخيك فقال الى ذلك انتبهت مسألتي  
فكنت أنسم في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي عهد أبي بكر وصدرأ من خلافة  
عمر رضي الله تعالى عنهما حتى آناه مال عظيم فدعاني لأخذ ما كنت أخذه وأقسمه بين  
أهل البيت فقلت له ان بنا اليوم عنه غني وبالمسلمين خلة فاصرفه اليهم ففعل ذلك وقال لي  
العباس لقد حرمتنا اليوم شيئاً لا يعود الينا أبداً وكان رجلاً داهياً فكان كما قال فهذا سين  
أن علياً رضي الله تعالى عنه علم أن الصرف اليهم للحاجة لا للاستحقاق حين رد بقوله ان بنا  
اليوم عنه غني وذكر عن ابن عباس رضي الله عنهما قال عرض علينا عمر رضي الله عنه أن  
يزوج من الخمس أيماناً وأن يقضى به عن مفرمتنا فأبينا الا أن يسلمه الينا فأبى ذلك علينا قال  
الشافعي رحمه الله تعالى وفي هذا دليل على أن ابن عباس رضي الله عنه كان يري استحقاق  
ذلك السهم لهم وذلك ظاهر فيما ذكر به هذا من كتابه الى نبجة وكتبت الي أن تسألني عن  
سهم ذوى القربى وانا لنزعم أنه لنا ويأبى علينا ذلك غيرنا ولكننا نقول بعد اجماع الخلفاء  
الراشدين لا يؤخذ بقول ابن عباس رضي الله عنهم أجمعين في هذا كما لا يؤخذ به في المول  
وغيره مع أن معني قوله فأبينا الا أن يسلمه الينا لتتولى صرفه الى المحتاجين منا لا لنصرفه الى  
أنفسنا وكل أحد يجب ذلك في أهل بيته ألا ترى أنه قال فأبى ذلك علينا وعمر رضي الله  
عنه ما كان يعرف بمنع الحق من المستحق بل بإيصال الحق الى المستحق على ما قال صلى الله  
عليه وسلم أينما دار عمر فالحق معه وعن سعيد بن المسيب رضي الله عنه قال قسم رسول  
الله صلى الله عليه وسلم الخمس يوم خيبر فقسم سهم ذوى القربى بين بني هاشم وبني المطلب

فكلهم عثمان بن عفان وجبير بن مطعم رضى الله عنهم رسول الله صلى الله عليه وسلم قالنا نحن  
 وبنو المطلب في النسب اليك سواء فأعطيتمهم دوننا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انا  
 لم نزل نحن وبنو المطلب في الجاهلية والاسلام معا وفي بعض الروايات قال لا ينكر  
 فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعتك الله تعالى فيهم ولكن نحن واخوانا من بني المطلب  
 اليك في السب سواء فما بالك أعطيتمهم وحرمتنا فقال انهم لم يقاتلوني في الجاهلية ولا في  
 الاسلام وفي رواية فانما بنو هاشم وبنو المطلب كشيء واحد وفي رواية لم نزل معهم هكذا  
 وشيك بين أصابعه واعتمادنا على هذا الحديث فقد بين رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم أن الاستحقاق بالنصرة دون القرابة وأن المراد بالقرابي قرب النسبة حين شبك  
 بين أصابعه ومعنى الحديث أن أصل النسب وهو عبد مناف كان له أربعة بنين هاشم  
 والمطلب ونوفل وعبد شمس ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان من أولاد هاشم فانه  
 محمد صلى الله عليه وسلم ابن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم فكانت بنو هاشم أولاد جده  
 وجبير بن مطعم كان من بني نوفل وعثمان رضى الله عنه كان من بني عبد شمس وولد جده  
 الانسان أقرب اليه من ولد أخ جده فهذا معنى قولها لا ينكر فضل بني هاشم فأما بنو  
 نوفل وبنو عبد شمس كانوا مع بني المطلب في القرابة يسوة وقيل بنو نوفل وبنو عبد شمس  
 كانوا أقرب اليه من بني المطلب لأن نوفلا وعبد شمس كانا اخوي هاشم لأب وأم  
 والمطلب كان أبا هاشم لأبيه لا لأمه والاخ لأب وأم أقرب الى المرء من الاخ لأب ثم  
 أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم بني المطلب ولم يعط بني نوفل وبني عبد شمس فأشكال في  
 ذلك عليهما فلذلك سألاه ثم أزال اشكالهما ببيان علة الاستحقاق أنه النصره دون القرابة  
 ولم يرد به نصرة القتال فقد كان ذلك موجوداً من عثمان رضى الله عنه وجبير بن مطعم  
 وانما أراد نصرة الاجتماع اليه للمؤانسة في حال ما هجره الناس على ما روى أن الله تعالى لما  
 بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم من بني هاشم ورأت قريش آتوا الخير فيهم حسدوهم  
 وتعاقدوا فيما بينهم أن لا يجالسوا بني هاشم ولا يكلموهم حتي يدفعوا اليهم رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم ليقتلوه وتعاقد بنو هاشم فيما بينهم على القيام بنصرة رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم فدخل بنو نوفل وبنو عبد شمس في عهد قريش ودخل بنو المطلب في  
 عهد بني هاشم حتي دخلوا معهم الشعب فكانوا فيه ثلاث سنين مع رسول الله صلى الله

عليه وسلم حتى أكلوا الملهز من الجهد القصبة واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا  
 لم نزل نحن وبنو المطلب في الجاهلية والاسلام معا واذا ثبت أن الاستحقاق بتلك النصرة  
 ولا يبقى تلك النصرة بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يبقى الاستحقاق لآل البيت  
 بعد موته بل لانعدام الحكم لعدم علته وهذا معنى ما قلنا إن ذلك كان لرسول الله صلى الله  
 عليه وسلم يصرفه اليهم مجازاة على تلك النصرة المخصوصة فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 يكافئ كل من نصره يوما حتى قال يوما لما عرض عليه الاسارى لو كان معطى بن عدى حيا  
 لو هبت هؤلاء السرى منه مجازاة له على ما صنع وقد كان مات على شركه ولكنه قام بنصرته  
 يوما وفيه قصة معروفة أو نقول ثبت بالكتاب أن الاستحقاق بالقرابة وبينان رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم أن الاستحقاق بالنصرة وما كان ينطق عن الهوى ان هو الاوحى بوحى  
 فصار هذا الاستحقاق ثابتا بعملة ذات وصفين القرابة والنصرة واندم أحد الوصفين وهو  
 النصرة بعد وفاته فلا يبقى الاستحقاق كما أنه لما اندم أحد الوصفين في حق بنى نوفل  
 وبنى عبد شمس في حياته لم يعطهم شيئا فبنو هاشم وبنو المطلب بعد وفاته بمنزلة بنى نوفل  
 وبنى عبد شمس في حياته وتعلق الاستحقاق بالنصرة أولى منه بالقرابة لان القيام بنصرة رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم قرينة وطاعة ومال الله تعالى يجوز أن يستحق بعدل هو قرينة ولا يجوز  
 ان يستحق بنفس القرابة لان قرابة الرجل سبب لاستحقاق ماله فاما مال الله تعالى  
 لا يستحق بالقرابة ولان درجة قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم اعلى من أن تجعل علة  
 لاستحقاق شئ من الدنيا ولا معنى لما يقول الخصم ان هذا السهم لهم عوض عن حرمة  
 الصدقة عليهم كما قال صلى الله عليه وسلم يا معشر بنى هاشم ان الله تعالى كره لكم غسالة  
 الناس وعوضكم منها سهما من الخمس وهذا لان حرمة الصدقة عليهم لكرامتهم فلا  
 يدخل به عليهم نقصان يحتاج الى جبره بالتعويض ولئن كان هذا السهم عوضا من حرمة  
 الصدقة فينبى ان يستحقه من يستحق الصدقة لولا قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 وهم الفقراء دون الاغنياء وينبى ان يكون استحقاقهم على نحو استحقاق الصدقة لولا قرابة  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم واستحقاقهم للصدقة لولا قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 على وجه جواز الصرف اليهم لا وجوب الصرف اليهم فكذلك هذا السهم ونحن نقول إنه  
 يجوز صرف بعض الخمس اليهم وانما شكر وجوب الصرف اليهم بسبب القرابة وأيد جميع

ما قلنا حديث أم هانئ ان النبي صلى الله عليه وسلم قال سهم ذوى القربى لهم في حياتي وليس  
 لهم بعد وفاتي والحديث وان كان شاذاً فقد تأكد باجماع ائمة الاشددين على العمل به وعن  
 جابر بن عبد الله رضى الله عنه قال كان يحمل من الخمس في سبيل الله تعالى ويعطي منه نائبة  
 القوم لما كثر المال جعل في غير ذلك وانما اراد به ما كان يصرف من الخمس الى ذوى  
 القربى في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما ذكر بعد هذا عن الضحاك ان ابا بكر  
 الصديق رضى الله عنه استشار المسلمين في سهم ذوى القربى فرأوا ان يجعل في الخيل  
 والسلاح وفي هذا بيان انهم كانوا يجمعون على أنه لا استحقاق لهم بعد رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم وان استحقاقهم في حياته كان للنصرة ألا ترى انهم جعلوا مصرفه آلة النصر وهي  
 الخيل والسلاح وقوله ويعطي منه نائبة القوم قيل المراد بالقوم ذوى القربى كما قال في  
 حديث ابن عباس رضى الله عنهما عرض علينا عمر رضى الله عنه ان يزوجه منه ايما ويقضى  
 منه عن معرفتنا وقيل المراد بالقوم الغزاة أى يعطى منه ما يحتاج اليه الغزاة في سبيل الله تعالى  
 ومعلوم أن الصرف الى المستحق المحتاج أولى من الصرف الى محتاج غير مستحق وقوله فلما  
 كثر المال جعل في غير ذلك تدرج بعض من كان لا يصرفه الى مصرفه في وقته يعنى  
 كثرة الاجماع فيه فمع كثرة المال لا يصل الى الصرف الذى كان يصل اليه عند قلة المال وعن  
 ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أن رجلاً وجد يديراً في المغنم قد كان المشركون أصابوه قبل  
 ذلك فسأل عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان وجدته قبل القسمة فهو لك وان  
 وجدته بعد القسمة أخذته بالثمن ان شئت وفي رواية أخرى عن ابن عباس رضى الله تعالى  
 عنهما أن المشركين أحرزوا ناقة لرجل من المسلمين بدارهم فاشتراها رجل منهم وأخرجها  
 فخاصم فيها مالكها فقال صلى الله عليه وسلم ان شئت أخذتها بالثمن وفي الحديثين حجة لما  
 أن الكفار يملكون أموال المسلمين بالأحواز لانهم لو لم يملكوا لرد رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم على المالك مجاباً بكل حال فان المسلمين انما يملكون على الكفار ما لهم لا مال المسلم وكذلك  
 المشتري انما يملك على البائع ماله الا أنه جعل له حق الاخذ قبل القسمة بغير شيء وبعد القسمة  
 بالقيمة لان المستولى عليه صار مغلولاً وعلى من يذهب عن دار الاسلام القيام بنصرته ودفع  
 الظلم عنه وذلك باعادة ماله اليه وقبل القسمة لم يعين المالك فيه لاحد بل هو باق على حق  
 الغزاة فكان عليهم الرد ليندفع به الظلم عن صاحبه وبعد القسمة قد تعين المالك لمن وقع في

سهمه وعليه دفع الظلم عنه ولكن ليس له أن يحول ملكه وحقه اليه الا أن حقه في المسالبة  
فلمراعاة النظر من الجانبين قلنا تماد اليه العين بالقيمة ليصل المستولى عليه الى عين ماله  
ويصل الآخر الى حقه في المالية ودليل أن حقه في المسالبة أن الامام بيع الغنائم وقسمتها  
بين الناعمين ومراده بالثمن القيمة فالقيمة ثمن التعديل والمسمى ثمن التراضي ولهذا مكنه  
من الاخذ من المشتري بالثمن لان حق المشتري فيما أعطى من ماله وهو الثمن فينظر له في  
ذلك كما ينظر للمستولى عليه في اعادة ماله اليه وعن الشعبي رحمه الله تعالى أن عمر بن الخطاب  
رضي الله عنه جعل أهل السواد ذمة المراد سواد العراق وفيه دليل على أن الامام اذا فتح  
بلدة عنوة وقهرأقله أن يجعل أهلها ذمة ويضع الجزية على جماجمهم والخراج على أراضيهم  
كما فعله عمر رضي الله تعالى عنه فانه افتتح السواد عنوة وقهرأقله وذلك مشهور في كتب المغازي  
وفيه أشعار وقد كان صاحب جيش العجم رستم بن فرخ هرمزان وقتل في الحرب وأنشد  
الأسرابي الذي نقله فقال

ألم تر أني حيت الدما	وأبقيت مكرمة في الامم
غداة الهزيمة اذ رستم	يسوق الفوارس سوق النعم
رماني بسهم وقد نلته	فصاك الر كاب بطن القدم
واضرب بالسيف يافوخه	فكانت لعمري فتح العجم

وقد كان صاحب جيش المسلمين سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه وكان قد خرج به دمايل  
فلم يحضر الحرب يوم الفتح وفي ذلك يقول قائلهم

الم تر أن الله أنزل نصره	وسعد باب الفادسية معصم
فأبنا وقد آمت نساء كثيرة	ونسوة سعد ليس فيهن أيم

وانما بينا هذا لان بعض أصحاب الشافعي رحمه الله ينكرون فتح السواد عنوة وذكر  
الشافعي رحمه الله تعالى في كتابه لا أدري ماذا أقول في سواد الكوفة ولكني أقول قولاً  
بظن مقرون الى علم وهذا جهل وتناقض من قائله فان الظن ان يرجح أحد الجانبين من  
غير دليل فكيف يكون علماً وفتح السواد عنوة وقهرأقله أشهر من أن يخفى على أحد حتى يحتاج  
الى هذا التكاف وبما يقول الشافعي رحمه الله أن عمر رضي الله عنه ملك الاراضي للمسلمين  
واسترقهم ثم تركهم ليعملوا في أراضي المسلمين وما جعل عليهم من الخراج والجزية بمنزلة

الضريبة كالولى يساوى عبده الضريبة ويستعمله وربما يقول من عليهم برقابهم وتملك  
 الاراضى ثم أجراها منهم والخراج الذي جعل عليهم أجرة وهذا بعيد فان جزيتهم أشهر  
 من أن تخفى وقد كانوا يتبايعون ذلك فيما بينهم ويتوارثونه من ذلك الوقت الى يومنا هذا  
 فعرفنا أن الصحيح ما قاله علماؤنا رحمهم الله تعالى انه من عليهم برقابهم وأرضهم وجعل  
 عليهم الجزية في رؤسهم والخراج في أرضهم وانما فذل ذلك بعد ما شاور الصحابة  
 رضى الله عنهم على ما روى أنه استشارهم مرارا ثم جمعهم فقال اما اني تلوت آية من  
 كتاب الله تعالى واستغنيت بها عنكم ثم تلى قوله تعالى ما آفاه الله على رسوله من أهل  
 القرى الى قوله تعالى للفقراء المهاجرين الى قوله تعالى والذين تبوءوا الدار هكذا في قراءة  
 عمر رضى الله عنه الى قوله تعالى والذين جاؤا من بعدهم ثم قال أرى لمن بعدكم في هذا  
 الياء نصيبا ولو قسمتها بينكم لم يكن لمن بعدكم نصيب فن بها عليهم وجعل الجزية على  
 رؤسهم والخراج على أراضيهم ليكون ذلك لهم وان يأتي بعدهم من المسلمين ولم يخالفه في  
 ذلك الا نفر يسير منهم بلال رضى الله عنه ولم يحدوا على خلافه حتى دعا عليهم على المنبر  
 فقال اللهم اكفنى بلالا وأصحابه فما حال الحول وفيهم عين تطرف أي ماتوا جima وذكر  
 عن عطاء رحمه الله تعالى قال كتب نجيذة الى ابن عباس رضى الله عنهما يسأله هل للعبد في  
 المنم سهم وهل كانت النساء يحضرن الحرب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ومتى يجب  
 للصبي سهم في المنم وعن سهم ذوى القربى فكتب ابن عباس رضى الله عنهما إنه لاحق  
 للعبد في المنم ولكن يرضخ له الحديث وفي هذا بيان لان الاستفتاء بالكتاب كان معروفا  
 فيهم فان نجيذة كان حروريا وهم كانوا قوميا سألون سؤال التعمق فكان كثيرا ما يكتب نجيذة  
 الى ابن عباس رضى الله عنهما حتى ربما كان يضجر ابن عباس رضى الله عنهما ويقول لا يزال  
 يأتينا باحرونة من خاطره ومع هذا كان يجيبه فيما كتب اليه وفيه بيان أنه لا يسهم للعبد  
 كما يسهم للحروبه تأخذ فان العبد تبع للحرو ليس من أهل أن يجاهد بنفسه حتى كان للنولى  
 أن يمتنه وهو ممنوع من الخروج بغير اذنه ولا يسوى بين الاصل والتبع في الاستحقاق  
 ولكن يرضخ له اذا قاتل بحسب جرأته وغناؤه وكفايته وكتب اليه ان النساء كن يخرجن  
 مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يداوين الجرحى وكان يرضخ لمن وخروج النساء مع رسول  
 الله عليه الصلاة والسلام مشهور في الآثار ومنهن من كانت قتال معه على ما روى ان



أم سليم بنت ملحان قاتلت يوم حنين شادة على بطنها وكانت حامل حتى قال رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم لمقامها خير من مقام فلان وفلان يعني الذين انهزموا وهي التي قالت لرسول  
 الله صلى الله عليه وسلم لا تغالروا هؤلاء الفرادين كما قاتلنا المشركين فقال صلى الله عليه وسلم  
 عافية الله أوسع لنا وأم أيمن كانت تخرج مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فتداوي الجرحي  
 وتقوم على المرضى وبعض العجائز كانت تخرج مع خالد بن الوليد رضي الله عنه للطبخ والخبز  
 وسقي الماء وهذا دليل على أنه لا بأس بخروج العجائز مع الجيش لهذه الاعمال ثم يرضع لهن  
 لأنهن اتباع كأمييد ولأنهن حاجزات عن القتال بنية والبيد يعجزون عن ذلك بمنع الموالى  
 فاستنويا في المعنى فلمذا يرضع للغربتين وكتب أنه لاحق للصبي في المنعم حتى يحلم وإنما أراد  
 السهم الكامل أنه لا يثبت اسمه فيمن يسهم له ما لم يبلغ وبه نأخذ والاصل فيه حديث ابن  
 عمر رضي الله عنهما قال عرضت علي رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع  
 عشرة سنة فردني ثم عرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني ولكن  
 يرضع للصبي إذا قاتل فقد كان في الصبيان من يقاتل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 كما روى أنه عرض عليه صبي فردّه فقيل إنه رام فأجازه وعرض عليه صبيان فرد أحدهما  
 وأجاز الآخر فقال الردود أجزته ورددني ولو مبارعته لصرعته فقال صارعه فصارعه فصصرعه  
 فأجازه والمراد الاجازة في القتالين ليرضخ لهما لا يسهم فقد ثبت أنه لا يستحق السهم  
 إلا بعد البلوغ وذكر عن عمر رضي الله عنه أنه قال لاحق للعبد في المنعم والمراد السهم  
 الكامل فأما الرضخ ثابت له إذا قاتل بأذن سيده أو المراد الآبق الخارج بغير إذن مولاه  
 وهذا لاحق له بل يؤدب على فعله وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه  
 وسلم قسم غنم بدر بعد ما قدم المدينة وإنما أورد هذا ليبين أن الامام لا يشتغل بالقسمة  
 في دار الحرب لأنهم كانوا محتاجين في ذلك الوقت ثم آخر القسمة حتى قدم المدينة فدل  
 أنها لا تقسم في دار الحرب والذي يرويه الشافعي رحمه الله تعالى أنه قسمها بالسير شعب من  
 شباب الصفرأ والصفرأ من بدر لا يكاد يصح بل المشهور أنه قسم بالمدينة حتى طلب منه  
 عثمان رضي الله تعالى عنه أن يضرب له فيها بسهم ففعل قال وأجرى يارسول الله قال وأجرك  
 وكان خلفه بالمدينة على ابنته رقية يرضعها فأتت قبل قدوم رسول الله صلى الله عليه وسلم على  
 ما قاله بعضهم قدم علينا زيد بن حارثة بشيراً بفتح بدر حين سويتنا على رقية يعني التراب

على قبرها وسأله طلحة بن عبيد الله رضي الله عنه أن يضرب له بسهم وكان غائباً بالشام  
فوافق قدومه قسمة رسول الله صلى الله عليه وسلم فضرب له بسهم قال وأجرى يارسول الله  
قال وأجرلك وتكلموا في ضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم لها بالسهم ولم يشهدا بدرأ  
فذكر الوافدي رحمه الله تعالى أنه ضرب لثمانية نفر ممن لم يشهدوا بدرأ بالسهم فقبل انما  
ضرب لثمان رضي الله تعالى عنه لان تخلفه كان بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم لمرض  
ابنته وكانت تحته وكان في ذلك فراغ قلب رسول الله صلى الله عليه وسلم والنحق هو بمن  
شهد بدرأ ألا ترى أنه وعدله الاجر وطلحة كان معه رسول الله صلى الله عليه وسلم ليتجسس  
خبر المير فكان مشغولاً بعمل المسلمين فجعله بمن شهد بدرأ وقيل بل كان أسهم لها لانها  
كالمدة أما طلحة فقد كان في دار الحرب عازماً على الحقوق بالمسلمين وعثمان رضي الله عنه  
وان كان بالمدينة فالمدينة انما كان لها حكم دار الاسلام في ذلك الوقت حين كان رسول الله  
صلى الله عليه وسلم مع المسلمين فيها فأما بمدخروهم فقد كانت الغلبة فيها لليهود والمنافقين  
وهو دليل لنا على أن المدد اذا لحق الجيش في دار الحرب شركهم في النعمة وان لم يشهد  
الوقعة وقيل انما أسهم لها لان الامر في غنائم بدر كان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم  
يعطى من يشاء ويمنع من يشاء اما لانها أصيبت بئمة السماء أو لانها كثرت المنازعة بينهم  
فيها على ما روى عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال ساءت أخلاقنا يوم بدر خرمنا  
ثم بين ذلك فقال كئنا ثلاث فرق فرقة كانوا حول رسول الله صلى الله عليه وسلم وفرقة  
جمعوا العنائم وفرقة آبعوا المنهزمين فجعلت كل فرقة تقول النعمة لنا فارتفعت أصواتنا  
ورسول الله صلى الله عليه وسلم ساكت فأنزل الله تعالى يستلونك عن الانفال قل الانفال  
لله والرسول فبين أن الامر كان في غنائم بدر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلهذا  
أعطى من أعطى ممن لم يحضر وذكر عن محمد بن اسحاق والسكبي رحمهما الله تعالى أن  
رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم غنائم حنين بعه منصرفه من الطائف بالجرانة وفي هذا  
دليل أنها لا تقسم في دار الحرب فانه آخر القسمة حتى انتهى الى الجرانة وكانت حدود  
دار الاسلام في ذلك الوقت لان فتح حنين كان بعد فتح مكة والجرانة من نواحي مكة وقد  
روي ان الاعراب طالبوه بالقسمة وأحاطوا به يقولون أقم بيتنا ما أفاء الله تعالى علينا حتى  
الجؤم الى سمره وجذب بعضهم رداءه فتخرق فقال أركوا الى ردائي فلو كانت هذه العضاد

ابلا وبقرآ وغنا لقسمتها بينكم ثم لا تجدونني جباناً ولا بخيلاً فمع كثرة مطالبهم آخر  
القسمه حتى انتهى الى دار الاسلام فدل أنها لا تقسم في دار الحرب **وقال** واما خير  
فانه افتتح الارض وجرى فيها حكمه فكانت القسمه فيها بمنزلة القسمه في المدينة وقسم  
الدنائم فيها قبل أن يخرج منها في هذا دليل أن الامام اذا افتتح بلدة وصيرها دار اسلام  
باجراء أحكام الاسلام فيها فانه يجوز له أن يقسم الدنائم فيها وقد طال مقام رسول الله صلى الله  
عليه وسلم بخيبر بعد الفتح وأجرى أحكام الاسلام فيها فكانت من دار الاسلام القسمه  
فيها كالقسمه في غيرها من بقاع دار الاسلام **وقال** وقسم غنائم بني المصطلق في ديارهم  
وكان قد افتتحها يعني صيرها دار الاسلام ودل على ذلك حديث مكحول قال ما قسم رسول  
الله صلى الله عليه وسلم الغنائم الا في دار الاسلام وفي هذا دليل على أنها لا تقسم في دار  
الحرب لان الافعال المتفق في الاوقات المختلفه لا تكون الا على صفة واحدة الا لدواع  
يدعو اليها وليس ذلك الا لكرهه القسمه في دار الحرب وذكر عن ابن عباس رضى الله  
تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى الفارس سهمين والراجل سهماً يوم بدر وأما  
كان يوم بدر مع المسلمين فرسان وسبعون بعيراً ففي هذا دليل أنه يسهم للفارس دون غيره  
من البهائم وهذا لأن الارهاب الذي يحصل بالخيال لا يحصل بغيره قال الله تعالى ومن  
رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم وفيه دليل أنه يسهم للفارس سهم واحد وهو  
حجة لابي حنيفة رحمه الله تعالى فانهما يقولان للفارس سهمان وللراجل سهم واحد وقد  
ورد به بعض الآثار ولكن رجح أبو حنيفة رحمه الله تعالى حديث ابن عباس رضى الله  
عنهما في غنائم بدر قال السهم الواحد متيقن به لاتفاق الآثار وما زاد عليه مشكوك فيه  
لا شتبه الآثار فلا أعطينه الا المتيقن ولا أفضل بهيمة على آدي وسنفرده في موضعه ان  
شاء الله تعالى وعن ابن عباس رضى الله عنهما في جعل القاعد للشاخص ما جعل من ذلك  
في الكراع والسلاح فلا بأس به وما صنع ذلك في متاع البيت فلا خير فيه وفيه دليل جواز  
التجاعل بخلاف ما يقوله بعض الناس ان من خرج للجهاد لا يحل له أن يحتل من غيره  
واعتمدوا فيه ما روى ان وجلاً استؤجر بدينارين للجهاد فلما جاء يطلب النعمة قال له  
رسول الله صلى الله عليه وسلم بكم استؤجرت قال بدينارين قال انما لك ديناران في الدنيا  
والآخرة ولكننا نقول بهذا الحديث فنقول الاستئجار على الجهاد لا يجوز والتجاعل ليس

باستنجار ولكنه اعانة على السير وهو مندوب اليه وجهاد بالمال والنفس جميعاً قال الله تعالى  
 وتجاهدون في سبيل الله بأموالكم وأنفسكم وقال جل وعلا ان الله اشترى من المؤمنين  
 أنفسهم واحوال الناس متفاوتة فمنهم من يقدر على اقامة الفرض بهما ومنهم من يقدر على  
 اقامة الجهاد بالنفس لصحة بدنه ويمجز عن الخروج لفقره والاخر ويمجز عن الخروج  
 والجهاد بالنفس لمرض او آفة ويقدر على الجهاد بالمال فيجهز بماله من يخرج فيجاهد بنفسه  
 حتى يكون اخراج مجاهداً بالنفس والقاعد المعطى المال مجاهداً بالمال والمؤمنون كالبنيان  
 يشد بعضهم بعضاً ولهذا كره ابن عباس رضي الله عنهما لفايض المال أن يحمل ذلك في متاع  
 يته لان المعطى أمره بالجهاد به وذلك في استمداده له والاتفاق في الطريق على نفسه وهو  
 على وجهين عندنا ان قال هذا المال لك فاغزبه فله أن يصرفه الى ما يشاء لانه ملكه المال ثم  
 أشار عليه بأن يصرفه الى الجهاد فان شاء قبل مشورته وان شاء لم يقبل وان قال اغزبه هذا المال  
 فليس له ان يصرفه الى متاع يته ولكن يشتري به الكراع والسلاح وينفق على نفسه في  
 طريق الجهاد وقد بينا نظيره في الحج وعن عمر رضي الله عنه أنه كان يغزى العزب عن ذي  
 الحليفة ويمطى النازي فرس القاعد وانه كان حسن التدبير والنظر للمسلمين فمن حسن نظره  
 هذا ان ذا الحليفة قلبه مع أهله فلا يطيّل للمقام في الثغر والعزب لا يكون قلبه وراءه فيتمكن  
 من اطالة المقام فلذا كان يأمر العزب بالخروج ومنهم من يروى الاغزب وكان يمطى  
 النازي فرس القاعد ليكون صاحب الفرس مع زوجته يحفظها ويكون مجاهداً بفرسه واخراج  
 يكون مجاهداً ببدنه ثم منهم من يقول انما كان يفعل ذلك بالتراضي فأما عند عدم الرضى  
 ما كان يفعل ذلك بل كان يجبر النازي من بيت المال ان لم يكن مال فان مال بيت المال معد  
 لذلك والاصح أن نقول للامام أن يفعل ذلك عند الحاجة فان لم يكن في بيت المال مال  
 ومست الحاجة الى تجهيز الجيش ليدبوا عن المسلمين فله أن يحكم على الناس بقدر ما يحتاج  
 اليه لذلك لانه مأمور بالنظر للمسلمين وان لم يجبر الجيش للدفع ظهر المشركون على المسلمين  
 فيأخذون المال والذراري والنفوس فمن حسن التدبير أن يحكم على أرباب الاموال بقدر  
 ما يحتاج اليه لتجهيز الجيش ليأمنوا فيما سوى ذلك وهو المراد بما ذكر بعده عن جرير بن  
 عبد الله ان معاوية رضي الله عنه ضرب بمنا على أهل الكوفة فرفع عن جرير وعن ولده  
 وقال جرير رضي الله عنه لا تقبل ذلك ولكن نجعل أموالنا للنازي ومعنى ضرب البعث

التحكم عليهم في أموالهم بقدر الحاجة لتجهيز الجيش فكانه من على جرير وولده رضى الله عنهم بأن رفع ذلك عنهم فقد كان موثقاً فيهم وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقره حتى قال جرير رضى الله عنه ما نظر الى الأتسم ولو في صلانه لكن لم يقبل جرير هذه المنة منه لعله أن في الجهاد بالمال معنى الثواب واستحقاق المؤمن التوفير بكونه مستبقاً الى الخيرات والطاعات ولكن قال لا أعطي المال اليك بل أدفع بنفسى الى من أختاره من الفزاة ليتبين به أنه غير مجبر على ما يعطى وبهذا يستدل من يقول من أصحابنا أن الأفضل للمرء أن يشارك أهل علقته في اعطاء النأبة ولكننا نقول هذا كان في ذلك الوقت لانه اعانة على الطاعة فأما في زماننا انما يوجد أكثر الثواب بطريق الظلم ومن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فذلك خير له وان أراد الاعطاء فليعطه من هو عاجز عن دفع الظلم عن نفسه وعن أداء المال لفقره حتى يستعين على دفع الظلم فينال المعطى الثواب بذلك وعن ابى مرزوق عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم انه افتتح قرية بالقرب فخطب اصحابه فقال لا احدنكم الا بما سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم سمعته يقول يوم خيبر من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماؤه زرع غيره ولا يبيع النعم حتى يقسم ولا يركب دابة من في المسلمين حتى اذا اعجبها ردها فيه ولا يلبس ثوباً من في المسلمين حتى اذا اخافه رده فيه ففيه دليل على ان صاحب الجيش عند الفتح ينبغي له ان يخطب ويمسك الناس في خطبته ما يحتاجون اليه في ذلك الوقت فقد فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة وعند فتح خيبر فما ذكر عنده في فتح خيبر هذا الحديث وفيه دليل على انه لا يحل وطء الحبالى من النبي وبه نادى منادى رسول الله صلى الله عليه وسلم في سبايا او طلاس الا لا توطأ الحبالى من النبي حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرين بحبضة وفي وطء الحامل سقى مائه زرع غيره كما فسر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان قوة سمع الجنين وبصره وشعره بماء الواطى وفيه دليل انه ليس للنازى ان يبيع نصيبه قبل القسمة لان الملك لا يثبت له الا بالقسمة وبيع مجرد الحق لا يجوز ولان نصيبه مجهول لا يدري أين يقع وأى مقدار يكون وللإمام رأى في بيع النائم وقسمة الثمن فاما يبيع ما هو مجهول جهالة متفاحشة وذلك باطل وفيه دليل على أنه لا يحل لبعضهم الانتفاع بدواب النسيمة وثيابها قبل القسمة وقد سعى ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك ربا التلول في حديث آخر ونهى عنه ولكن هذا عند عدم

الحاجة فأما اذا تحققت الحاجة والضرورة فلا بأس بأن يفعل ذلك في دار الحرب بغير ضمان وفي دار الاسلام يشترط ضمان التقصان لان عند الضرورة له أن يدفع الضرر عن نفسه بمال الغير بشرط الضمان مع أنه لاحق له فيه فلا يكون له ذلك فيما له فيه حق أولى وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن رجلا من المشركين وقع في الخندق فأت فاعطى المسدون بحيفته مالا فسألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فنهاهم وفيه دليل لأبي يوسف على أبي حنيفة ومحمد رحمهم الله تعالى في أنه لا يجوز للمسلم بيع الميتة من الحربى في دار الحرب بمال فان مطلق النهى دليل فساد المنة عنه ولكنهما يقولان انما يجوز ذلك للمسلم المستأمن في دار الحرب وموضع الخندق كان من دار الاسلام فلماذا نهى عن ذلك وهذا ليس بقوى فان في دار الاسلام انما لا يحمل ذلك مع الحربى المستأمن فأما مع الحربى الذي لا أمان له يجوز في دار الاسلام ودار الحرب لان ماله مباح للمسلم أن يأخذه بأى وجه يقدر عليه ولكن الاصح أن تقول انما نهى عن ذلك لما عرف فيه من الكبت والنيظ للمشركين لا لان ذلك حرام أو لئلا يظن بالمسلمين أنهم يجاهدون لطلب المال بل لابتغاء مرضاة الله تعالى واعزاز الدين وعن الشعبي وزيد بن علاقة ورحمهما الله تعالى أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه كتب الى سعد بن أبي وقاص رضى الله تعالى عنه انى قد أمددتك بقوم من أهل الشام فمن أذاك منهم قبل أن تنفي القتلى فاشركه في الغنيمة فيه بيان أن الامام اذا بعث جيشا يذنبى له أن يمدهم بقوم أخر ليزدادوا بهم قوة وان المدد اذا لحق الجيش بعد اصابة الغنيمة قبل الاحراز فانهم يشاركونهم في المصاب كما هو مذهب علمائنا رحمهم الله تعالى وان مراد عمر رضى الله عنه في قوله الغنيمة لمن شهد الوقعة اذا كانت الوقعة في دار الاسلام ودار الحرب بمنزلة موضع واحد فمن حصل من المدد في دار الحرب كان شاهداً للوقعة معنى وتكلموا في معنى قوله قبل أن تنفي القتلى قيل معناه قبل أن تشق القتلى بطول الرمان فحمل ذلك كناية عن الانصراف الى دار الاسلام وقيل معناه قبل أن يميز قتلى المسلمين من قتلى المشركين والنفق عبارة عن هذا ومنه سمي الفقيه لانه يميز الصحيح من السقيم وقال الشاعر

تفقاً قوته القلع السوارى      وجن الخاز يازبه جنونا

ومنه من يروى تنفي القتلى القاف قبل الفاء ومعناه قبل ان يحملوا القتلى على قفاكم بالانصراف

الى دار الاسلام وعن ابى قسيط قال بعث أبو بكر رضى الله عنه عكرمة بن أبى جهل في  
خمسائة رجل مدد الرياد بن ليلى البياضي والمهاجر بن أمية الخزرمي الى اليمن فاتوهم حتى  
افتسحو النجير فأنسروهم في الفتيمة وبهذا يستدل من يجعل للمد شركة وان لحقوا بالجيش  
في دار الاسلام لان بالفتح قد صارت تلك البقعة دار اسلام ولكننا نقول نأويله أنهم فتحوا  
ولم ينجروا احكام الاسلام فيها بعد وبمجرد الفتح قبل اجراء احكام الاسلام لاتصير دار اسلام  
وعليه يحمل ايضا ما روى ان ابا هريرة رضى الله عنه التحق برسول الله صلى الله عليه وسلم  
بعد ما فتح خيبر وكذلك جعفر مع أصحابه رضى الله عنهم قدموا من الحبشة بعد فتح خيبر  
حتى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا أدري بأي الأمرين أنا أشد فرحا بفتح خيبر أو بقدم  
جعفر ولم يشر لهم في الفتيمة لأنهم إنما ادركوا بعد تصير البقعة دار اسلام فلذلك لم يسهم  
لهم مع ان غنائم خيبر كانت عدة من الله تعالى لأهل الحديبية خاصة كما قال الله تعالى وعدم  
الله مفاتيح كثيرة تأخذونها فمجل لكم هذه وما ما كانا من أهل الحديبية فلذلك لم يسهم لهما  
والدليل على أن للمد شركة اذا لحقوا بالجيش في دار الحرب ما روى أن أهل الكوفة غزوا  
نهروند فأمدهم أهل البصرة بأبي فارس وعليهم عمار بن ياسر رضى الله عنه فأدركوهم بعد  
اصابة الفتيمة فطالب عمار رضى الله عنه الشركة وكان على الجيش رجل من عطاردة فقال  
يا أجدع أتريد أن تشركننا في غنائمنا فقال عمار رضى الله عنه خير أذني سييت وكان قد قطعت  
أحدي أذنيه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزاة ثم رفع الى عمر رضى الله عنه فجعل  
لهم الشركة في الفتيمة فهذه الآثار يأخذ علماؤنا رحمهم الله تعالى وعن ابن عباس رضى الله عنه  
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعان يهود قينقاع على بني غريظة ولم يعطهم من الفتيمة  
شيئا وفي هذا دليل أنه لا بأس للمسلمين أن يستعينوا بأهل الذمة في القتال مع المشركين  
وقد كره ذلك بعض الناس فقالوا فعل المشركين لا يكون جهادا فلا ينبغي أن يخالط بالجهاد  
ماليس بجهاد واستدلوا على ذلك بما روى أن رجلين من المشركين خرجا مع رسول الله  
صلى الله عليه وسلم يوم بدر فقال لا ينز معنا الا من كان على ديننا فأسلما ولكننا نقول في  
الاستعانة بهم زيادة كبت وغيظ لهم والاستعانة بهم كالاستعانة بالكلاب عليهم وانما قال  
رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك لعله ان الرجلين يسلان اذا أتى ذلك عليهما ألا ترى أنه قال  
في الحديث فأسلما وقيل كان يخاف القدر منهما لضعف كان بالمسلمين يوم بدر كما قال الله

تعالى ولقد نصركم الله بدر وأنتم أذلة وإذا خاف الامام ذلك فلا يقبني أن يستعين بهم وان  
 يمكنهم من الاختلاط بالمسلمين وهو تأويل ما ذكر من حديث الضحاك رضي الله عنه أن  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج يوم أحد فاذا كتيبة حسناء أو قال خشناء فقال من  
 هؤلاء قالوا يهود كذا وكذا فقال لانستين بالكفار أو تأويله أنهم كانوا متمزين في  
 أنفسهم لا يقاتلون تحت راية المسلمين وعندنا انما يستعين بهم اذا كانوا يقاتلون تحت راية  
 المسلمين فأما اذا انشردوا براية أنفسهم فلا يستعان بهم وهو تأويل ما روي عن النبي صلى  
 الله عليه وسلم أنه قال لا تستضيؤا بنار المشركين وقال صلى الله عليه وسلم أنا بريء من كل  
 مسلم مع شرك يدي اذا كان المسلم تحت راية للمشركين وعن الحكم أن أبا بكر رضي الله  
 عنهما كتب اليه في أسيرين من الروم أن لا تفادوهما وان أعطينا بهما مدين من الذهب  
 ولكن اقتلوهما أو يسلم فقيه دليل أنه لا يجوز مفاداة الاسير بالمال كما هو المذهب عندنا  
 بخلاف ما يقوله الشافعي رحمه الله وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم فادى الأسري  
 يوم بدر وكان الفداء أربعة آلاف الا انه انتسخ ذلك بنزول قوله تعالى ما كان لني أن  
 يكون له أسرى الى قوله لولا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم وقد كان  
 أبو بكر رضي الله عنه قد أشار عليه بالفداء وعمر رضي الله عنه كان يشير بالقتل قال رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم الى رأي أبي بكر رضي الله عنه لحاجة الصحابة رضي الله عنهم الى  
 المال في ذلك الوقت واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله لو نزل من السماء  
 عذاب مانحي من ذلك الامر فلماذا بالغ أبو بكر رضي الله عنه في النهي عن المفاداة بقوله ولو  
 أعطينا بهما مدين من ذهب فقيه دليل على أن الاسير يقتل ان لم يسلم ومن قله رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم من أسارى بدر عقبة بن أبي معيط قال صلى الله عليه وسلم لعل  
 رضي الله عنه قدمه واضرب عنقه وأوف بنذر نيك ومن رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم على أبي عزة يوم بدر بشرط أن لا يمين عليه وكان شاعراً فوق أسيراً يوم أحد  
 وأمر بقتله وكان طلب أن يمين عليه فقال صلى الله عليه وسلم لا يتحدث العرب أني خدعت  
 محمد أمرتين ثم ذكر عن الحسن وعطاء رحمهما الله تعالى قال لا يقتل الاسير ولكن يفادى  
 أو يمين عليه وكانهما اعتماداً ظاهر قوله تعالى فلما متاً بعد واما فداء ولستأ نأخذ بقولهما فان  
 حكم المن والمفاداة بالمال قد انتسخ بقوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم لأن سورة



برادة من آخر ما نزل وذكر في بعض النوازل عن محمد رحمه الله تعالى قال كان ذلك في  
عبدة الاوثان من العرب لانه لا يجوز استرقاقهم فلم يكن في المن والمفاداة ابطال حق  
المسلمين مما ثبت حقهم فيه ولكن هذا ضئيف والصحيح ما بينا أن حكم المن والمفاداة قد  
انتسخ ولا يجوز للإمام أن يفعل ذلك الا اذا عرف للمسلمين فيه منفعة عامة كما روى أن  
تمامة بن اثال الحنفي سيد أهل اليمامة أسره أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم  
ورضى الله عنهم وربطوه بإسارية المسجد فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال  
ما وراءك يا تمامة فقال ان عاقبت عاقبت ذا ذنب وان منتت منتت على شاكر وان أردت  
المال فعندي من المال ما شئت فمن عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بشرط أن يقطع  
الميرة عن أهل مكة ففعل ذلك حتى خطوا وعن عبد الله بن أبي أوفى رضى الله عنه قال  
لم يخمس طعام خير وكان قليلا فكان أحدنا اذا احتاج الى شئ أخذ قدر حاجته وفي هذا  
دليل أنه يباح لكل واحد من الثمانين أن يتناول من الطعام والعلف بقدر حاجته وقد رواه  
ابن عمر رضي الله تعالى عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يخمس النسيئة  
الا الطعام والعلف فكان يأخذ من ذلك بقدر حاجته وكتب صاحب جيش عمر رضي الله  
عنه بالشام اليه انا افتتحنا أرضا كثيرة الطعام فكرهت أن أمضي في ذلك شيئا الا بأمرك  
فكتب اليه دع الناس ليصيبوا من ذلك بقدر حاجتهم بشرط أن لا يبيعوا فن باع شيئا من  
ذلك فقد وجب فيه خمس الله تعالى ورسوله وبهذه الآثار نأخذ لتساهل في أمر الطعام  
بالناس وللعلم بتجدد الحاجة اليه في كل وقت وعجزهم عن الحمل من دار الاسلام بمحتاجون  
اليه للذهاب والرجوع اذا أمعنوا في دار الحرب فقد روى عن عبد الله بن الفضل قال  
دلى على جراب من شعير من بعض حصون خير فاحتضنته وقلت في نفسي لا أعطى أحدا  
منه شيئا فاذا رسول الله صلى الله عليه وسلم ينظر الى ويتبسم ولم ينكر عليه ذلك لعله  
بحاجته وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال قال النبي صلى الله عليه وسلم المسلمون يد على  
من سواهم شكافا دماؤهم ويسى بذمتهم أدانهم والمراد باليد النصرة يعني النصرة للمسلمين  
على من سواهم كما قال الله تعالى وكان حقا علينا نصر المؤمنين وفي قوله شكافا دماؤهم  
دليل لنا على المساواة بين السيد والاحرار في حكم القصاص ولا معنى لاستدلال الشافعي  
رحمه الله تعالى بهذا اللفظ أنه لا يقتل مسلم بكافر لان فيه اثبات التساوي في دماء المسلمين

لا نفي المساواة بين دماهم ودماء غيرهم بل ذلك مفروم والمفروم عندنا ليس بحجة ويقول بسمي  
 بذمتهم اذناهم يستدل محمد رحمه الله تعالى على صحة امان العبد فان أدنى المسلمين البديد ولكنا  
 نقول معناه يسمى بذمتهم أقربهم الى دار الحرب وهو من يسكن الثغور مشتق من الدنو وهو  
 القرب لا من الدماء قال الله تعالى فكان قاب قوسين أو أدنى وقيل معناه ألقهم في القرب  
 ويكون ذلك من القلة كما في قوله تعالى ولا أدنى من ذلك ولا أكثر فيكون ذلك دليلا على  
 صحة امان الواحد أو المراد به الفاسق لانه لا يظن برسول الله صلى الله عليه وسلم أن ينسب  
 العبد الورع الى الدناءة وقيل المراد بالذمة عقد الذمة دون الامان وذلك صحيح من العبد  
 عندنا وعن أبي عمير مولى أبي اللحم قال أثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يقسم غنائم  
 حنين فقال لي تقل هذا السيف فتقلده بجرورته على الارض فأعطاني من حربي المتاع ومنهم  
 من يروي مولى أبي اللحم والأشهر هو الاول لان مولا كان يأبى اللحم فسمى بأبي اللحم وفي  
 الحديث اشارة الى صفه لان جرح السيف على الارض لصفه وليل لا بل فعل ذلك على طريق  
 الخيلاء كما فعله البارزين الصنفين وقائدة الحديث أن من قاتل ممن لا يستحق السهم لصفر أو  
 روق فانه يرضخ له لانه أعطاه من حربي المتاع يعني الشفق منه على سبيل الرضخ وعن ابن  
 عباس رضي الله عنهما قال غزا رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحرم لمستهل الشهر وأقام  
 عليها أربعين يوما وفتحها يعني الطائف في صفرو وفي هذا دليل على انه لا بأس بالقتال في الشهر  
 الحرام فان المحاصرة من القتال وقد روى أنه نصب المنجنيق على الطائف ففعله بيان أن  
 ما كان من حرمة القتال في الاشهر الحرم قد انتسخ وكان الكلبي رحمه الله يقول ذلك ليس  
 بمنسوخ ولنا تأخذ بقوله في ذلك بل بما روى عن مجاهد رحمه الله قال النهي عن القتال في  
 الاشهر الحرم منسوخ نسخته قوله تعالى فقاتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقد بينا أن سورة  
 براءة من آخر ما نزل فاتسخ به ما كان من الحكم في قوله تعالى يسألونك عن الشهر الحرام  
 قتال فيه الآية (فان قيل) كيف يستقيم دعوى النسخ بهذه الآية وقد قال الله تعالى فاذا انسלخ  
 الاشهر الحرم فقاتلوا المشركين حيث وجدتموهم الآية (فقلنا) المراد به مضي مدة الامان الذي  
 كان لهم من رسول الله صلى الله عليه وسلم بأمر الله تعالى كما قال فسيحوا في الارض أربعة  
 أشهر ووافق مضي ذلك انسلاخ الاشهر الحرم والدليل على نسخ حرمة القتال في الاشهر  
 الحرم قوله تعالى منها أربعة حرم الى قوله فلا تظلموا فيهن أنفسكم وقاتلوا المشركين كافة

كما يقاتلونكم كافة قيل معناه لا تظلموا فيمن أنفسم بالامتناع من قتال المشركين ليبتدوا عليكم بل قاتلوهم كافة لتكسر شوكتهم وتكون النصر لكم عليهم وفيما ذكر من الاخبار في الاصل عن الربير رضى الله عنه ممن شهد المشاهد قال شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بني قريظة فقال من كانت له عانة فأتوه ومن لم تكن له عانة فخلوا عنه فكنت ممن لا عانة له فخلني عني قلت وما من أحد الا وله عانة فالعانة في اللغة الموضع الذي ينبت عليه الشعر ولكن المراد من نبت الشعر على ذلك الموضع منه وجعل اسم الموضع كناية عنه وبه يستدل مالك رحمه الله تعالى فانه يجعل نبات الشعر دليل البلوغ ولنا نقول به لاختلاف أحوال الناس فيه فنبات الشعر في الهنود يسرع وفي الأتراك يبطئ وتأويل الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم عرف من طريق الوحي أن نبات الشعر في أولئك القوم يكون عند البلوغ أو أراد تنفيذ حكم سعد بن معاذ رضى الله عنه فانه كان من حكمه بأن يقتل منهم من جرت عليه الموصى لعله أنه كان من المقاتلة فيهم وذكر عن محمد بن اسحاق والكلبي رحمهما الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم خيبر كان مع سهم عاصم بن عدي وفيه دليل على أن الامام ينبغي له أن يقسم الفتيمة على العرفاء أولاً ثم يقسم كل عريف على من تحت رايته ليكون ذلك أسهل وفيه دليل على تواضع رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه لم يجعل باسم نفسه سهماً ولكن جعل نفسه تحت راية غيره وروى أن أول السهم خرج يومئذ سهم عاصم بن عدي لكون سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهم وذكر عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال والله ما يصلح الى من فيهم ولا مثل هذه البرة أخذها من سنابهم بغيره الا الخس والخس مردود فيكم فأدوا الخيط والخيط فان الغلول عار وشار على أهله يوم القيامة فجاء رجل من الانصار بكبة من خيوط شعر فقال أخذت هذه لأخيط بها بردعة بغيري فقال صلى الله عليه وسلم أما نصيبني فو لك فقال أما اذا بلغت هذا فلا حاجة لي بها وفيه دليل حرمة الغلول وان ذلك في القليل والكثير ويستدل الشافعي رحمه الله تعالى بالحديث في جواز هبة المشاع فقد وهب رسول الله صلى الله عليه وسلم نصيبه من الرجل وكان مشاعاً ولكننا نقول مقصود رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا المبالغة في المنع من الغلول يعني أنك تطلب مني أن أجعل لك هذه الكبة ولا ولاية

الى الا على نصبي منها فقد جمعت نصبي منها لك ان جاز لييين به أنه ليس للامام ولاية  
 ابطال حق الثمانين وتخصيص أحدهم بشئ منه مع أن الكعبة من الشعر لا تحتل القسمة  
 بين الجند لكثرةهم فانه لا يصيب كل واحد منهم شيئاً منتفعا به اذا قسمت وعندنا هبة  
 المشاع فيما لا يحتل القسمة يجوز وعن أبي المليح بن أسامة أن رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم قال في حجة الوداع كل ربا كان في الجاهلية موضوع وأول ربا يوضع ربا العباس  
 ابن عبد المطلب راد في رواية وكل دم كان في الجاهلية موضوع وأول دم يوضع دم ربيعة  
 ابن الحارث وإن العباس رضي الله عنه بعد ما أسلم يوم بدر رجع الى مكة بأذن رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم فكان برقي بمكة قبل نزول التحريم وبعد نزوله لأن حكم الربا لا يجري  
 بين المسلم والحربي في دار الحرب وقد كانت مكة يومئذ دار حرب ثم بين رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم أنه موضوع لخصوصه فيه بعد الفتح وقيل مراده أنه لا مطالبة له بما  
 بقي منه بعد الفتح قال الله تعالى وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مؤمنين وإنما بدأ رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم بربا العباس رضي الله عنه فيما أخبر أنه موضوع لييين أن فعله ليس على  
 نهج الملوك والملوك في الاوامر يبدؤن بالأجانب وبدأ رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 بعمه لييين للناس أن القريب والبعيد عنده في حكم الشرع سواء وذكر عن حبيب بن  
 سلمة قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينقل في البداية الرابع وفي الرجعة الثالث وفيه  
 دليل على جواز التنفيل للتحريض على القتال كما أمر الله تعالى به رسوله صلى الله عليه  
 وسلم بقوله يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال ومظاهره يستدل الامراء رحمهم الله  
 تعالى في جواز التنفيل بعد الاصابة فان التنفيل في الرجعة يكون بعد الاصابة ولكننا نقول  
 المراد أنه كان ينقل السرية الاولى الرابع والسرية الثانية الثالث قبل الاصابة لا بعدها وهذا  
 لأن التنفيل للتحريض والجيش في أول دخولهم ينشطون في القتال ما لا ينشطون بعد  
 تطاول المدة ولهذا قلل نقل السرية الاولى وزاد في نقل السرية الثانية ولأن السرية الثانية  
 يحتاجون الى أن يعموا في الطلب فلهذا زاد في النقل لم وذكر عن الزهري رحمه الله تعالى  
 قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تعمر الخيل في أرض العدو وهو دليل على ما لك  
 رحمه الله تعالى فانه يجوز العقر فيما يقوم عليه من الدواب من الغنمة كانت أو من غيرها  
 لحديث جعفر الطيار رضي الله عنه فانه لما استقتل يوم موته وعلم أنه لا ينجو منهم عقر فرسه

وتقدم في نحر العدو حتى قتل ولكننا نقول في المقر مثله ونهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ولو بالكلب المقور ولعل فعل جعفر رضي الله عنه كان قبل النهي فانتسخ به وعن الضحاك رضي الله عنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعت سرية قال لا تقتلوا وليدًا ولا النساء ولا الشيخ الكبير وقد يتناحرمة قتل النساء والصبيان منهم لأنهم لا يقاتلون وكذلك الشيخ الكبير الذي أمن من قتاله بنفسه ورأيه ولا يرجي له نسل أما إذا كان له رأي يقتل ألا ترى أن دريد بن الصمة قتل يوم حنين وكان ابن مائة وستين سنة وقد ذهب بصره ولكنهم أحفروه ليستمينوا برأيه وأشار إليهم بأن يرفعوا الثقل إلى عليا بلادهم ويلقوا المسلمين على متون الخيل يسوقهم فخالقوه في ذلك وفيه يقول

أمرتهم أمري بمنعرج اللوي فلم يستبينوا الرشد الاضحي الغد

وانما قتله رسول الله صلى الله عليه وسلم لرأيه في الحرب وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تدخل المصاحف أرض العدو والمشور فيه ماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدو وانما نهى عن ذلك مخافة أن تناله أيدي العدو ويستخفوا به فعلي هذا النهي في سرية ليست لهم منعة قوية فاما إذا كانوا جنداً عظيماً كالصائفة فلا بأس بأن يترك الرجل منهم بحمل المصحف مع نفسه ليقرا فيه لأنهم يأمنون من ذلك لقوتهم وشوكتهم فان قيل يا أهل الشرك وان كانوا يزعمون أن القرآن ليس بكلام الله تعالى فيقررون أنه كلام حكيم فصيح فكيف يستخفون به قلنا انما يغالون ذلك مخافة للمسلمين وقد ظهر ذلك من فعل الفرامطة في الموضع الذي أظهروا فيه اعتقادهم على ذكره ابن رزام في كتابه أنهم كانوا يستنجون بالمصاحف وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى في مشكل الآثار أن هذا النهي كان في ذلك الوقت لانه يخاف فوت شيء من القرآن من أيدي المسلمين فأما في زماننا فقد كثرت المصاحف وكثر الحافظون للقرآن عن ظهر القلب فلا بأس بحمل المصحف إلى أرض العدو لانه لا يخاف فوت شيء من القرآن وان وقع ببعض المصاحف في أيديهم وذكر عن يزيد ابن هرم قال انا كتبت كتاب ابن عباس رضي الله عنهما إلى نجدة كتبت إلى تسألني عن قتل الولدان وان عالم موسى قتل وليدا وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل الولدان ولو كنت تدلم في الولدان ما كان يعلم عالم موسى كان ذلك وقد بينا أن نجدة كان

يسأل ابن عباس رضي الله عنهما سؤال التمتع حتى سألوه يوماً لما إذا طلب سليمان عليه السلام الهدى فقال ليخبره بالماء فإنه يبصر الماء تحت الأرض وإن كان إلى مائة ذراع فقال إنه لا يبصر الفخ تحت التراب فكيف يبصر الماء تحت الأرض فقال ابن عباس رضي الله عنهما إذا جاء القضاء البصر وما سألوه هذا الذي رواه وجوابه ما قال ابن عباس رضي الله عنهما أن عالم موسى كان يعلم من ذلك الغلام ما أظهره لموسى عليه السلام حين استعظم ذلك خشياً أن يرهقهما طغيانا وكفراً وذكروا الطحاوي رحمه الله تعالى أن ذلك الغلام الذي قتله عالم موسى كان بالغا فقد كان مائلاً مميّزاً والبصير في ذلك الوقت كان بالقل ثم ذكر في الحديث وكتبت تسألني عن اليتيم متى يخرج من اليتيم فإذا احتلم يخرج من اليتيم ويضرب له بسهم وهذا لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يتم بعد الحلم والذي روى أن الكفار كانوا يسمون رسول الله صلى الله عليه وسلم يتيماً أبي طالب بعد المبعث قد كانوا يقصدون الاستخفاف به لأنه في الحال يتيماً قيل هذا لطف من الله لئيبه صلى الله عليه وسلم فاتهم كانوا يشتمون يتيماً وهو لم يكن يتيماً ولا تتناوله تلك الشتمة كما روي أنهم كانوا يسمونه مذمماً ويشتمون مذمماً وهو كان محمداً صلى الله عليه وسلم فلا تتناوله تلك الشتمة فهذا مثله والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب معاملة الجيش مع الكفار

وقال رضي الله عنه وإذا غزا الجيش أرضاً لم تبلغهم الدعوة لا يحل لهم أن يقاتلوه حتى يدعوه الإسلام ليعرفوا أنهم على ماذا يقاتلون وهو معني حديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ما غزا رسول الله صلى الله عليه وسلم قوماً حتى دعاهم إلى الإسلام ولو قاتلوهم بغير دعوة كانوا آثمين في ذلك ولكنهم لا يضمنون شيئاً مما اتفقوا من الدماء والأموال عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى في القديم يضمنون ذلك لبقاء صفة الحقن والمصمة إلا أن يوجد الإباء منهم ولا يتحقق ذلك إلا أن تبلغهم الدعوة ولكننا نقول المصمة المقومة تكون بالاحراز وذلك لم يوجد في حقهم ولئن كانت المصمة بالدين كما يدعي الخصم فهو غير موجود في حقهم أيضاً والقتل إما أن يكون للمحاربة كما يقوله علماءنا رحمهم الله تعالى أو للشرك كما يقوله الخصم وذلك موجود في حقهم ولكن شرط الإباحة تقديم الدعوة فسدونه لا يثبت

ومجرد حرمة القتل لا يكفي لوجوب الضمان كما في النساء والولدان منهم وكما نهي عن قتل  
 من بلفته الدعوة فانهم بطريق المثلة ثم لا يكون موجبا للضمان عليه على من فعله وان كانوا  
 قد بلغتهم الدعوة فانهم دعواهم فحسن لما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بمث  
 مماذا في سرية وقال لا تقتلواهم حتى تدعوهم فان أبوا فلا تقتلواهم حتى يبدؤكم فان بدؤكم  
 فلا تقتلواهم حتى يقتلوا منكم قتيلاً ثم أروهم ذلك القتل وقولوا لهم هل الى خير من هذا  
 سبيل فلأن يهدي الله تعالى على يديك خير لك مما طلعت عليه الشمس وغربت وقد بينا  
 ان المبالغة في الانذار قد تنفع وان تركوا ذلك فحسن أيضاً لانهم ربما لا يقولون عليهم اذا  
 قدموا الانذار والدعاء ولا بأس ان يغيروا عليهم ليلاً أو نهاراً بغير دعوة لما روي أن النبي  
 صلى الله عليه وسلم اغار على بني المصطلق وهم غارون غافلون ويمهمهم على الماء بسقى وعهد  
 الى اسامة بن زيد رضي الله عنه ان يغيروا على أبنا صاسا ثم يحرق وكان رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم اذا أراد ان يغير على قوم صبحهم واستمع النداء فان لم يسمع اغار عليهم  
 حتى روى أنه صبح أهل خيبر وقد خرج العمال ومعهم المساحي والمكاتل فلما رأوهم ولوا  
 منهزمين يقولون محمد والحجيس والحجيس الجيش وقد كانوا وجدوا في التوراة ان رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم يفرهم يوم الحجيس ويظفر عليهم وكان ذلك اليوم يوم الحجيس فلما قالوا ذلك  
 قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الله أكبر خربت خيبر انا اذا نزلنا بساحة قوم فساء صباح  
 المنذرين ولا بأس بأن يحرقوا حصونهم ويفرقوها ويحرقوا البنيان ويقطعوا الاشجار  
 وكان الاوزاعي رحمه الله تعالى يكره ذلك كله لحديث أبي بكر رضي الله عنه في وصية يزيد  
 ابن أبي سفيان رضي الله عنه لا تقطعوا شجراً ولا تحرقوا ولا تفسدوا ضرعاً ولقوله تعالى  
 واذا تولى سعى في الارض ليفسد فيها الآية وتأويل هذا ما ذكره محمد رحمه الله تعالى في  
 السير الكبير ان أبا بكر رضي الله عنه كان أخبره رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن الشام  
 تفتح له على ما روي أنه قال يوما انكم ستظهرون على كنوز كسرى ويصرف قد أشار أبو بكر  
 رضي الله عنه الى ذلك في وصيته حيث قال فان الله ناصركم عليهم ويمكن لكم أن تتخذوا  
 فيها مساجد فلا يعلم الله منكم انكم تأتونها تلبيا فلما علم ان ذلك كله ميراث للمسلمين كره  
 القطع والتخريب لهذا ثم الدليل على جوازه ما ذكره الرهري رحمه الله تعالى ان النبي صلى  
 الله عليه وسلم أمر بقطع نخيل بني النضير فشق ذلك عليهم حتى نادوه ما كنت ترضى

بالفساد يا أبا القاسم فإيال النخيل تقطع فانزل الله تعالى ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها الآتية واللينة النخلة الكريمة فيما ذكره المفسرون وأمر بقطع النخيل بخير حتى أماء عمر رضى الله عنه فقال أليس ان الله تعالى وعدك خير فقال نعم فقال اذا تقطع نخيلك ونخيل أصحابك فأمر بالكف عن ذلك ولما حاصر ثقيفا أمر بقطع النخيل والكروم حتى شق ذلك عليهم وجعلوا يقولون الحيلة لا تحمل الا بعد عشرين سنة فلا عيش بعد هذا في هذا بيان أنهم بذلوا بذلك وان فيه كينا وغيفا لهم وقد أمرنا بذلك قال الله تعالى ولا يظنون موطننا يفيظ الكفار ولما مر رسول الله صلى الله عليه وسلم من أو طاس يريد الطائف بدا له قصر عوف بن مالك الضري فأمر بأن يحرق وفيه يقول حسان بن ثابت رضى الله عنه

وهان على سراة بني لؤى      حريق بالبويرة مستطير

فهذه الآثار تدل على جواز ذلك كله وكان الحسن بن زياد رحمه الله تعالى يقول هذا اذا علم أنه ليس في ذلك الحصن أسير مسلم فأما اذا لم يعلم ذلك فلا يحل التحريق والتفريق لان التحرؤ عن قتل المسلم فرض وتحريق حصونهم مباح والاخذ بما هو الفرض أولى ولكنا نقول لو منعناهم من ذلك بتمذر عليهم قال المشركين والظهور عليهم والحصون قل ما اتخذوا عن أسير وكما لا يحل قتل الأسير لا يحل قتل النساء والولدان ثم لا يمنع تحريق حصونهم بكون النساء والولدان فيها فكذلك لا يمنع ذلك بكون الأسير فيها ولكمهم بقصدون المشركين بذلك لانهم لو قدروا على التمييز فعلا لمهم ذلك فكذلك اذا قدروا على التمييز بالنية يلزمهم ذلك ولا تقسم النية في دار الحرب حتى يخرجوها الى دار الاسلام ويحجزوها عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا بأس بقسمتها في دار الحرب بعد ماتم انهزام المشركين وهو بناء على أن الملك عنده يثبت بنفس الاصابة لانه مال مباح فيملك بنفس الاخذ ويجوز قسمته في ذلك الموضع كالصيد وهذا لان سبب الملك الاخذ وذلك عسوس يتم بنفسه وقيام منازعة المشركين لكون النزاة في دارهم لا يمنع تقدر ملكهم لقيام منازعتهم في ثياب النزاة ودوابهم فاهم لو تمكنوا من الكر عليهم أخذوا جميع ذلك وهذا لان توهم الكرة عليهم سبب يعارض الاستيلاء بالنقض والامن عما ينقض سبب الملك ليس بشرط لرفع الملك كالمالك بالبيع والهبة ألا ترى أنه لو كان القتال في دار الاسلام أو صير الامام البقعة دار اسلام يجوز له أن يقسم فيها وهذا التوهم باق ولاهم ان كروا



فالمسلمون واتفقوا بحميل وعهد الله تعالى الله في نصرة أوليائه ينصرهم في المرة الثانية كما  
نصرهم في المرة الاولى فأما عندنا الحق ثبت بنفس الاخذ ويتأكد الاحراز ويتمكن  
بالقسمة كحق الشفع ثبت بالبيع ويتأكد بالطلب ويتم الملك بالاخذ وما دام الحق ضعيفا  
لا تجوز القسمة لانه دون الملك الضعيف في المبيع قبل القبض ويان هذا الاصل أن السبب  
لا يتم قبل الاحراز لان السبب هو القهر وقبل الاحراز هم قاهرون يداًمة وورون دارا  
والثابت من وجه دون وجه يكون ضعيفا وهذا لأن البقعة انما تنسب اليها أو اليهم باعتبار  
القوة والشوكة ولما بقيت هذه البقعة منسوبة اليهم عرفنا أن القوة فيها لهم والدليل عليه  
أنه يحل للإمام أن يرجع الى دار الاسلام ويترك هذه البقعة في أيديهم وانما حل ذلك  
لجذبه عن المقام في هذا الموضع فعرفنا أننا نحسن العبارة في قولنا أنه هزم المشركين وفي  
الحقيقة هو المنزعم منهم حين ترك هذا الموضع في أيديهم والدليل عليه أن بالأخذ يملك  
الاراضي كما يملك الاموال ثم لا يتأكد الحق في الارض التي تزولوا فيها اذ لم يصير هادارا لاسلام  
فكذلك في الاموال والقصد الى التملك وجد في الكل فانه ما دخل دار الحرب الا فاصداً  
ملك الاراضي والاموال عليهم بحسب الامكان ولسنا نعلم أن سبب الملك نفس الاخذ  
بل هو قهر يحصل به اعلاء كلمة الله تعالى ولهذا كان المصاب غنيمة يخمس وهذا القهر  
لا يتم بنفس الاخذ ولا بقهر الملاك بل بقهر جميع أهل دار الحرب وذلك بالاحراز ليكون  
حينئذ جميع دارهم مقابلاً لجميع دارنا فأما قبل الاحراز يقابل جميع دارهم بالجيش وليس  
بهم قوة المقاومة مع جميع أهل الحرب وبه فارق المرائم اذا أحرز نفسه بمنعة أهل الجيش  
فانه يمتنع لان حاجته الى قهر مولاة فقط وذلك يتم بالجيش ألا ترى أنه لا يجب الخمس في  
رقبته واذا كان القتال في دار الاسلام فينفس الاخذ يصير المال محرراً بالدار فيتم القهر واذا  
صير البقعة دار اسلام فقد تم الاحراز بالدار ألا ترى أنه وان لم يؤخذ المال يتأكد حقه  
فيها وان الحق يتأكد في الاراضي أيضاً وبه فارق الصيد فسبب الملك هناك الاخذ وهو  
القهر على الممتنع في نفسه وهنالا امتناع في المال بل فيمن يقاتل دونه وذلك جميع أهل الحرب ولا يتم  
قهر جميعهم الا بالاحراز حكما نقول فان قسمها جاز لانه أمضى فصلا بجهدها فيه وقضاء الجهد في  
المجتهادات نافذ ويان هذا أن الاختلاف في سبب القسمة وهو الملك أنه هل يتم بنفس  
الاخذ أم لا فاذا نفذ باجتهاده كان صحيحا كما اذا قضى بشهادة الاعمي أو المحدود في نذف

ونيل من مذهبنا كراهة القسمة في دار الحرب لا بطلان القسمة لما في القسمة من قطع  
شركة المدد فتقل به رغبتهم في الحقوق بالجيش ولانه اذا قسم تفرقوا فربما يكثر العدو  
على بعضهم وهذا أمر واداء ما يتم به القسمة فلا يمتنع جوازها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى  
انه قال اذا لم يجد الامام حولة لها يحمله عليها فليقسمها في دار الحرب هكذا ذكر في بعض  
روايات هذا الكتاب ووجهه أن هذه حالة ضرورة لانه لو لم يقسمها يحتاج الى تركها فيطالب  
حق الثائمين فيها فكان تقرير حقهم بالقسمة أنفع وان كان فيه قطع شركة المدد وكما  
لا يقسمها لا يبيعها في دار الحرب لان البيع يفتني على تأكيد الحق بالاحراز ولان البيع  
تصرف كالقسمة ألا ترى أن في البيع قبل القبض يدوى بين البيع والقسمة واذا كان  
في النعمة طعام أو علف فاحتاج اليه رجل تناول بقدر حاجته وقوله فاحتاج مذكور على  
وجه العادة دون الشرط فلم يحتاج وغير المحتاج ان يتناول من ذلك لحديث ابن عمر رضي  
الله عنهما ان المسلمين أصابوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزو طعاما وعسلا  
فلم يحس ذلك وكان الرجل منهم يصيب من ذلك بقدر حاجته وان المسلمين لما ظهروا  
على كسرى ظفروا بطنبطخه وكان قد أركت القدور وظن بعض الأعراب ان ذلك طيب  
فهموا ان يصبنوا به لحام فقيل أنه ما كول فوقموا في ذلك حتى انخموا وان غلاما لسلطان  
رضي الله عنه أنه بسلة يوم القادسية قتال افتحها فان كان فيها طعام أصبنا منه وان كان  
فيها مال رددناه على هؤلاء فاذا فيها خبز وجبن وسكين فجعل يأكل من ذلك ويقطع  
لاصحابه من الجبن ويصف لهم كيف يتخذ الجبن فدل أنه كان معروفا بينهم الرخصة في  
الطعام والعلف نظير الطعام لانه محتاج اليه لظهوره كاحتاج الى القوت لنفسه وهذا  
لانهم لا يمكنهم أن يستصحبوا من الطعام والعلف مقدار حاجتهم للذهاب والرجوع  
ولا يجدون في دار الحرب من يشترون منه وما يأخذون يكون غنية فللمم بوقوع الحاجة  
اليه بصير مستثنى من شركة النعمة وبقي على أصل الاياحة ولهذا حل للمحتاج وغير  
المحتاج ما لم يخرجوا الى دار الاسلام فاذا خرجوا فقد ارتفعت الضرورة لانهم يجدون في  
دار الاسلام الطعام والعلف بالشراء فيثبت حكم النعمة فيما كان باقيا منها وكذلك يتناول  
من سلاح النعمة اذا احتاج اليه للقتال ثم يردده اذا استغنى عنه ويكره من غير حاجة لان  
المستثنى من شركة النعمة الطعام والعلف للمم بجدد الحاجة اليهما في كل وقت وذلك لا يوجد

في السلاح وكل واحد منهم يتمكن من أن يستصحب السلاح من دار الاسلام فلا يصير  
 هذا مستثنى من الشرعة وفي الميخ تحقق الحاجة فاذا لم يوجد ذلك يكره الاستعمال واذا وجد  
 فلا بأس به لان عند الضرورة يجوز له ان ينتفع بملك الغير مما لاحق له فيه فانه فيه حق أولى  
 وهذا لان المبارز قد يتلى بهذا بان يسقط سيفه من يده فيمالج قرنه ليأخذ منه سيفه فاذا  
 أخذه صار غنيمة له فلم يجوز له أن يضربه أدى الى الضرر والحرج والى نحوه أشار قال  
 أرايت لو رماء العدو بنشابة فرماهم بها أو انزع سيفاً من بعضهم فضربه أكان يكره ذلك  
 هذا ونحوه لا بأس به فأما المتاع والثياب والدواب فيكره الانتفاع بها قبل القسمة لما روينا  
 من الذهبي قبل هذا ولان حقهم ثبت فيها وان لم يتأكد قبل الاحراز فلا يكون لبعضهم ان  
 يختص بالانتفاع بشئ منها قبل القسمة اعتباراً للمنفعة بالعين فان احتاجوا الى ذلك  
 قسمها الامام بينهم في دار الحرب لتحقيق الحاجة وهذا لان مراعاة حقهم عند حاجتهم  
 أولى من مراعاة حق المدد ولا يدري أباحق بهم المدد أم لا يباحق وان لم يحتاجوا الى ذلك  
 كرهت القسمة في دار الحرب وهذا لامط دليل على أن الخلاف في كراهة القسمة  
 لا في الجواز قال (ع) ألا ترى أن جيشاً آخر لو دخلوا دار الحرب شركوهم في تلك  
 الغنيمة وهذا عندنا فألم عند الشافعي رحمه الله تعالى لا شركة للمدد اذا لحق الجيش بمد  
 الاصابة بناء على أصله أن السبب هو الاخذ والملك يثبت بنفس الاخذ وما قبل الاحراز  
 بدار الاسلام ومدته سواء وعندنا السبب هو القهر وتعم القهر بالاحراز فاذا شارك المدد  
 للجيش في الاحراز الذي به يتم السبب يشاركونهم في تأكد الحق به كما اذا التحقوا بهم  
 في حالة القتال بمد ما أخذوا بعض الاموال وهذا لان اجتماع المحاربين في دار الحرب  
 للمجاربة سبب الشركة في المصاب بدليل ان الرد يستوى بالمباشر للقتال وقد سأل على رضي  
 الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أرايت الرجل يكون حامية لقوم وآخر لا يقدر  
 على حمل السلاح أيشتركان في الغنيمة فقال صلى الله عليه وسلم انما تصرون وترزقون  
 بضعفائكم ولان دخول دار الحرب سبب لقهر المشركين قال علي بن أبي طالب رضي الله  
 عنه ما غزى قوم في عقر دارهم الا ذلوا ولهذا جعل الله تعالى الواطئ موطئ العدو بمنزلة النيل  
 في الثواب قال الله تعالى ولا يظئون موطننا فيظ الكفار ولا يتألون من عدو نبلا الآية  
 فكذلك في الشركة في المصاب يجعل الواطئ موطئ العدو على قصد الحرب بمنزلة النيل

منهم لما فيه من الكبت والنيظ لهم ولا يدخل على شيء مما ذكرنا النجار وأهل سوق  
 السكر والاسير النقلب منهم والذي أسلم في دار الحرب إذا التحق بالجيش لأن نفسه  
 هؤلاء ليس هو الحرب بل قصد بعضهم التجارة وقصد بعضهم التخلص فلا يستحقون  
 الشركة إلا أن يتأنلوا فيظهر حينئذ بفنائهم أن قصدهم هو القتال وإن احتاج رجل من  
 المسلمين إلى شيء من المتاع حاجة يخاف على نفسه منها فلا يأمن باستئصالها قبل القسمة كما يجوز  
 تناول ملك المير عند الحاجة إلا أن ذلك بشرط الضمان لثبوت الملك للمأخوذ منه وهذا  
 بغير ضمان لعدم تأكد الحق قبل الاحراز ألا ترى أنه لو أتلقت شيئاً من المال قبل الاحراز  
 لم يكن ضماناً لما أتلقت ولا يقسم السبي بينهم وإن احتاج الناس إليه ما لم يخرجوهم إلى  
 دار الإسلام ولا يبيعهم كما لا يفعل في شيء من سائر الأموال وهذا لعدم تأكد الحق  
 فيهم قبل الاحراز ولكن يشبههم حتى يخرجهم بدار الإسلام إن أطافوا الشيء فإن لم  
 يطيقوه وكان معهم فضل حمولة من الغنيمة حملهم عليها لأن الحمولة حق الفاتحين والسبي  
 كذلك فمن الظاهر لم أن يحمل حقهم فإن لم يكن معهم فضل حمولة ولكن كان مع بعض  
 الفاتحين فضل حمولة يحملهم عليها فله ذلك برضاهم وإن لم تطب أنفسهم بذلك لم يفعل لأن الحمولة  
 للخاص والسبي حق الجماعة فلا يكون له أن يستعمل في احراز حق الجماعة حمولة الخاص منهم  
 بغير رضاهم أرايت لو أطلق بعضهم حمل بعض السبي على ظميره أو على عاتقه أكان يجبره  
 الإمام على ذلك ثم يقتل الرجال لما بينا من جواز قتل الاسير قبل تعيين الملك فيه إذا كان  
 فيه نظر وفي هذا الموضع لو لم يقتلهم احتاج إلى تركهم فيرجعون إلى دار الحرب حرباً  
 على المسلمين فكان النظر في قتلهم وترك النساء والصبيان في موضع يأمن أبدى المشركين  
 أن فصل اليهم لأنه إذا تركهم في موضع فصل اليهم أيديهم يتقوون بهم ويتركه إياهم في هذا  
 الموضع لا يكون متلفاً بل يكون تاركاً للاحسان اليهم وترك الاحسان لا يكون اساءة وإنما  
 جازله هذا القدر لمجزئه عن الاحسان اليهم بالاخراج عن المملوكة وإن رأى أن يقسم  
 ليتكاف كل واحد منهم حمل نصيبه فعل ذلك وهو أنفع من الترك وأما السلاح والمتاع  
 فيحرقه بالنار إذا لم يستطع إخراجه إلى دار الإسلام لأنه مأمور بقطع قوة المشركين عنه  
 وثابت القوة للمسلمين به وقد عجز عن أحدهما وقدر على الآخر فيأتي بما يقدر عليه وهو  
 الاحراق بالنار كيلا فصل إليه يد المشركين ليتقوا به قال هذا فيما يحترق فأما ما لا

يحترق كالخديد ينبغي أن يدفعه في موضع لا يقف عليه أهل الحرب فيستعينوا به وأما  
الدواب والمواشي إذا قامت عليه فانه لا يعقرها خلافاً لمالك رحمه الله تعالى وقد بينا هذا  
ولا يتركها كذلك خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى لما في الترك من تقوى المشركين بها  
ولكنه يذبها ثم يحرقها لئلا ينتفع بها العدو فالبيع عند الحاجة مباح شرعاً في ما كـ  
الحم وغير ما كـول اللحم وبعد الذبح ربما يتقوون بلحمها فيقطع ذلك عنهم بالاحراق بالنار  
كما يفعل بالثياب والمتاع وفي هذا كبت وفي حفظ لهم وقد بينا جواز التخريب والاحراق فيما  
يكون فيه الكبت والفيظ للمشركون وما ظهروا عليه من أرض العدو فالإمام فيها بالخيار  
أن شاء خسمها وقسمها بين الفاتحين كما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر وإن شاء  
من بها على أهلها فتركهم أحرار الأصل ذمة للسلدين والأراضي مملوكة لهم وجعل الجزية  
على رقابهم والخراج على أراضيهم عندنا كما فعله عمر رضي الله عنه بالسواد وقال الشافعي رحمه  
الله تعالى له ذلك في الرقاب فأما في الأراضي ليس له ذلك بل عليه أن يقسمها بين الفاتحين  
ويصرف الخمس إلى مصارفه وينبغي هذا الكلام على فصلين أحدهما في السواد أنها  
فتحت عنوة أو صلحاً وقد بينا والثاني في فتح مكة فأنها فتحت عنوة وقهرنا عندنا وزعم الشافعي  
رحمه الله تعالى أنها فتحت صلحاً قال الكرخي رحمه الله تعالى في كتابه ومن له أدنى علم  
بالسير والفتوح لا يقول بهذا وقد كان أهل العلم مجمعين على فتح مكة عنوة وقهرنا حتى حدث  
قول بعد المأتين أنها فتحت صلحاً وأما قال الشافعي رحمه الله تعالى هذا لأن النبي صلى الله  
عليه وسلم ترك لهم الأراضي والخيال التي هي حول مكة فلم يجد بداً في إجراء مذهبه من  
هذا هو قال في الدليل على ذلك حديث ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه  
وسلم صالح أهل مكة عام الحديبية على أن وضع الحرب بينه وبينهم عشرين ثم دخلها بعد  
ذلك بأثنين وعشرين شهراً فرفنا أنه دخلها بذلك الصلح وقد أشار الله تعالى إلى ذلك في قوله  
وهو الذي كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة من بعد أن أظفركم عليهم والدليل  
عليه أنه لم يضع على أراضيهم وظيفه وفي البلاد المفتوحة عنوة وقهرنا لا يجوز ترك الأراضي  
لهم بغير وظيفه (وهو حجتنا) في ذلك أن الآثار أشهرت بتفض قریش الصلح الذي كان  
بينه وبينهم على ما روى أن بني خزاعة دخلوا في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ  
وبني بكر في عهد قریش ثم قاتل بنو بكر بني خزاعة وأردفتهم قریش بالأسلحة والأسلحة

وقاتل من قاتل من قريش معهم مستخفيا بالليل حتى جاء واندبني خزاعة عمرو بن سالم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يستنصره ويقول

لا هم بني ناسد محمداً حلف أينا وأيه الاتلدا

ان قريشا اخلفوك الموعدا وتضوا ميثاك المؤ كدا

ويبتونا بالوتير هجداً وقتلونا ركما وسجدا

فقال صلى الله عليه وسلم نصرت يا عمرو بن سالم فنشأت سحابة فقال انها تسهل بنصر بني خزاعة الى أن نزل صلى الله عليه وسلم ببر الظهران قال الدباس رضى الله عنه قلت واصباحا قريش لو دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل ان يخرجوا فيستأمنوا له لكت قريش فركبت بقله رسول الله صلى الله عليه وسلم ودخلت الاراك للى أجذب بعض الخطابين فاخبرهم بمجيء رسول الله صلى الله عليه وسلم فلقبت أباسفيان بن حرب وحكيم ابن حزام رضوان الله عليهم أجمعين يتراجمان الحديث ويقول احدهما لصاحبه ما هذه النيران فيقول الآخر نيران خزاعة ويقول الآخر هم أتل من ذلك وأذل فقلت يا حنظلة ما شأنك قال يا أبا الفضل ما فعل ههنا فقلت هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل ببر الظهران في عشرة آلاف قال وما الحيلة قلت لا أعرف لك حيلة ولكن أركب عجز دابتي فأردننه فامسرت بار الاقل هذه بقله رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا مع ختي مسرت بنار عمر رضى الله عنه ففرقه فأخذ السيف وعدا خلفه ليقتله فمرت بالداية حتى انتحمت مضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم فدخل عمر رضى الله عنه وقال يا رسول الله صلى الله عليك ان الله مكنك من عدوك من غير عقد ولا صلح فدعني لأقتله فقلت مهلا فاني أجرتك ولو كان من بني عدي ما قتلته فبكي عمر رضى الله عنه وقال والله ان سروري باسلامك يوم أسلمت أكثر من سروري باسلام الخطاب أن لو أسلم فأمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أحمله الى رحلى فتدوت به عليه وقال ألم يأن ان تشهد أن لا اله الا الله فقال أبو سفيان انى أقول لو كان مع الله آلهة لجاز أن ينصرونا فقال صلى الله عليه وسلم أنشهد أنى رسول الله فقال ان في النفس بعد من هذا شيئا فقات أسلم فان السيف في فمك فأسلم فقلت ان أباسفيان رجل يحب الفخر فاجعل له من الامر شيئا يا رسول الله فقال من دخل دار أبي سفيان فهو آمن فقال وكم تسعهم دارى يا رسول الله قال من أغلق الباب

على نفسه فهو آمن ومن أتى السلاح فهو آمن ومن تعلق بأستار الكعبة فهو آمن الا ابن  
 خطل ويحيى بن صبابه وقينتين لابن خطل كانتا تغنيان بهجاء رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم ثم أمرني أن أحجسه في مضيق الوادي لتمر عليه الكتاب فكلما مرت عليه كتيبة  
 قال من هؤلاء الحديث الى أن مر رسول الله صلى الله عليه وسلم في كتيبته الخضراء وفيها  
 ألفا ورجل من المهاجرين والانصار عليهم السلام والحق لا يرى منهم الا الحدق فلما حاذاه  
 سعد بن عباد وكان لواء رسول الله صلى الله عليه وسلم يده هز اللواء وقال اليوم يوم  
 الملحمة اليوم تم بك فيه الحرمه فقال أبو سفيان ان ابن أخيك أصبح في ملك عظيم فقلت  
 ليس بملك انما هونبة قال أوذاك ثم نادى رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرت باستنصال  
 قومك من قريش فقد قال سعد كذا فقال صلى الله عليه وسلم اليوم يوم الرحمة اليوم تحفظ فيه  
 الحرمه ويأت الى سعد ليسم اللواء الى ابنه نيس الحديث فهذه القصة من أولها الى آخرها  
 تدل على انتفاض ذلك العهد ولما دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة بعث خالد بن  
 الوليد رضى الله عنه من جانب والزبير بن العوام رضى الله عنه من جانب وقال أنرون  
 أوباش قريش أحصوهم حصداً حتى تلقوني على الصفا وفيه يقول قائلهم يخاطب زوجته  
 انك لو شهدت يوم خندمه اذ فر صفوان وفر عكرمه

لم ينطق اليوم بأذى كله \*

وقال ابن رواحة رضى الله تعالى عنه بنشد بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ويقول

خلوا بني الكفار عن سبيله اليوم نضربكم على تأويله

ضرباً يزيل الهام عن مقيله وبذهل الخليل عن خليله

\* لاهم أني مؤمن بقبيله \*

فقال له عمر رضى الله عنه أئتشد الشعر في حرم الله تعالى فقال له رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم دعه يا عمر فإنه أسرع في قلوبهم من وقع النبل حتى جاء أبو سفيان الى رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم فقال لقد انتدب حضرا قريش فلا قريش بعد اليوم فقال صلى الله عليه  
 وسلم الابيض والاسود آمن الا ابن خطل ثم جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم الى  
 باب الكعبة وفيها رؤساء قريش فأخذ بعضهم الباب وقال ماذا ترون أنى صانع بكم فقالوا  
 أخ كريم وابن أخ كريم ملكت فاسجج فقال صلى الله عليه وسلم انى أقول لكم كما قال أخي

يوسف لاخوته لا تريب عليكم اليوم يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين أنتم الطلقاء لكم  
أه والكم وصح أنه صلى الله عليه وسلم دخل مكة وعلى رأسه المغفر فذلك دليل أنه صلى الله  
عليه وسلم دخلها مقاتلاً وقال صلى الله عليه وسلم في خطبته إن مكة حرام حرماً الله تعالى  
يوم خلق السموات والأرض وإنما لم يحل لأحد قبلي ولا يحل لأحد بعدي وإنما أحلت لي  
ساعة من نهار ثم هي حرام إلى يوم القيامة وإنما مراده حل القتال فيها فدل أنه دخلها مقاتلاً  
وفي قوله تعالى إذا جاء نصر الله والفتح يشهد لما قلنا ونزول قوله تعالى وهو الذي كف أيديهم  
في صلح الحديبية ألا ترى إلى قوله تعالى والمهدي معكوكاً أن يبلغ محله وإنما لم يضع الخراج  
على أراضيهم لأن الأراضي تابعة للرقاب ولم يضع الجزية على رقابهم إذ لا جزية على عرقي  
ولا رق فكذا لا خراج على أراضيهم فإذا ظهر أنها فنحت فبها اتضح مذهبنا في المسئلة  
التي قلنا وعلى سبيل الابتداء في تلك المسئلة فالشافعي رحمه الله تعالى يقول قد تأكد حق  
الغنائم في الأراضي أما عندي فقد ثبت الملك لهم بنفس الإصابة وعندكم تأكد الحق  
بالأحرار فقد صارت محروقة بفتح البلدة وأجروا أحكام الإسلام فيها وفي المن إبطال حق  
الغنائم مما تأكد حقهم فيه والأمام لا يملك ذلك كما إذا استولى على الأموال بدون الأراضي لم  
يكن له أن يبطل حق الغنائم عنها بالرد عليهم بخلاف الرقاب فالحق في رقابهم لم يتأكد بدليل  
أن له أن يقتلهم فكذا لا يكون له أن يمن على رقابهم بجزية يأخذها منهم ثم حق مصارف  
الحبس ثابت بالنص وفي المن إبطال ذلك ولهذا قلت أما تخمس الجزية لاث الحبس من  
الرقاب كان حقاً لارباب الحبس فيثبت حقهم في بدل ذلك وهو الجزية وعداؤنا رحمه الله  
تعالى يقولون تصرف الامام وقع على وجه النظر وأنه نصب لذلك وبيانه أنه لو تسمها بينهم  
اشتغلوا بالزراعة وقصدوا عن الجهاد فيكر عليهم العدو وربما لا يهتمون لذلك العمل أيضاً  
فإذا تركها في أيديهم وهم أعرف بذلك العمل اشتغلوا بالزراعة وأدوا الجزية والخراج  
فيصرف ذلك إلى المقاتلة ويكونون مشغولين بالجهاد وبهذا تبين أنه ليس في هذا إبطال  
حقهم بل فيه توفيق المنفعة عنهم لأن منفعة القسمة وإن كانت أعجل فتنفعة الخراج أديم  
ولأنه كما ثبت الحق فيها للذين أصابوا ثبت لمن يأتي بعدهم بالنص قال الله تعالى والذين  
جاءوا من بعدهم وفي القسمة إبطال حق من يأتي بعدهم أصلاً وفي المن عليهم مراعاة الحقين  
جميعاً وإنما تسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خير لحاجة لأصحابه رضي الله عنهم كانت



يومئذ ونحن نقول للامام ذلك عند حاجة المسلمين فاما بدون الحاجة الاولى ما فعله عمر رضي الله عنه بالسواد والاستدلال بما استدل به ولا قول أبعد من قول من أوجب في الجزية الخمس فان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس هجر والحلال من بني نجران وقال لما رضي الله عنه خذ من كل عالم وحالة ديناراً ولم يخمس شيئاً من ذلك فدل أنه لا خمس في الجزية واذا قسم الفضيعة ضرب للفارس بسهمين وللراجل بسهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أهل العراق وفي قولها والشافعي رحمه الله تعالى يضرب للفارس بثلاثة أسهم وهو قول أهل الشام وأهل الحجاز الحديث عبد الله بن العمرى رضي الله تعالى عنهما عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه أسهم للفارس ثلاثة أسهم وسهمين لفرسه وقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر على ثمانية عشر سهماً وكانت الرجال ألفاً وأربعمائة وأخيل مائتي فرس وباسم كل كل مائة سهم فبين أنه جعل سهم الفرس ضعف سهم الرجل وعند تعارض الاخبار المصير الى ما رويناه أولى لما فيه من أثبات الزيادة ولأنه اتفق عليه أهل الشام وأهل الحجاز فهم أحراف بذلك من أهل العراق ثم مؤنة الفرس أعظم من مؤنة الرجل والاستحقاق باعتبار التزام المؤنة وأبو حنيفة رحمه الله تعالى استدل بحديث عبيد الله العمرى عن نافع عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين سهماً له وسهماً لفرسه وعبيد الله أوتق من أخيه عبد الله رضي الله تعالى عنهما وفي حديث كريمة بنت المقداد بن الأسود عن أبيها المقداد رضي الله تعالى عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم أسهم له يوم بدر سهمين سهماً له وسهماً لفرسه وفي حديث يجمع بن يعقوب بن يجمع عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم أسهم للفارس يوم خيبر سهمين وما رووا أنه قسم خيبر على ثمانية عشر سهماً صحيح لكن ذكر في هذا الحديث أن أخيل كانت ثلثمائة ولو ثبت ما رووا فالمراد من قوله وكانت أخيل مائتي فرس الخيل بفرسانها والرجال ألف وأربعمائة أي الرجال قال الله تعالى وأجاب عليهم بخيلك ورجلك أي بفرسانك ورجلاتك وقال تعالى يأتوك رجالاً أي ورجالاً فبين بهذا أن الناس كانوا ألفاً وستمائة فإذا كان باسم كل مائة سهم كان للفارس سهران وللراجل سهم ثم المصير الى ما رويناه أولى لأنه هو المتيقن وما رجح به من أثبات الزيادة متعارض فقياً رويناه أثبات الزيادة في نصيب الراجل ثم في هذا تفضيل البهيمة على الآدمي وذلك غير جائز لأن الاستحقاق

بالقتال والرجل يقاتل وحده والفرس لا يقاتل ولهذا كان القياس ان لا يسوى بين الفرس  
 والرجل وان لا يستحق بالفرس شيئاً لانه آله من آلات الحرب كسائر الآلات ولكن  
 الآثار اتفقت على سهم واحد فأخذنا بما اتفق عليه الآثار وأبقينا ما اختلف فيه الاثر على أصل  
 القياس ولا معنى لاعتبار المؤنة فصاحب الحمار والبغل يلزم للمؤنة أيضاً ولا يستحق به شيئاً  
 وصاحب النبل والبعير مؤنته أكثر ثم لا يستحق بهما شيئاً مع أننا لانسلم ان مؤنة الفرس  
 أكثر فان ما يحتاج اليه الفرس من الملف يوجد مباحاً ومطعموم بنى آدم من الخبز واللحم  
 لا يوجد الا بتمن ومذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى مروى عن عمر رضى الله عنه وصاحب  
 البرذون والهجين والمفرق كصاحب الفرس العربي في استحقاق السهم به عندنا سواء وقال  
 أهل الشام لا يسهم للبراذين ورووا فيه حديثان رسول الله صلى الله عليه وسلم لكنه شاذ  
 والمشهور لم حديث عمر رضى الله عنه على ما روي أن الخليل اغارت بالشام وعلى القوم  
 المنذر بن أبي خصبة الوداعي فأدرت العرب اليوم والبراذين ضحى الغد فلم يسهم المنذر  
 للبراذين وقال لا أجعل من أدرك كمن لا يدرك وكتب في ذلك الى عمر رضى الله عنه  
 فقال هبت الوداعي أمه لقد أذكت به وفي رواية لقد أذكرته أمضوها على ما قال **﴿ ووجبتكم ﴾**  
 في ذلك أن استحقاق السهم بالخليل لمعني اهراب المدو قال الله تعالى ومن رباط الخيل الآية  
 والارهاب يحصل بالبرذون كما يحصل بالفرس العربي ثم العربي في الطلب والحرب أقوى  
 والبرذون أقوى على الحرب وأصبر والبن عطفاً عند اللقاء في كل جانب نوع منفعة معتبرة  
 ومعنى التزام المؤنة بجمعها وتأويل حديث عمر رضى الله عنه أن المنذر فعل ذلك باجتهاده  
 فأمضى عمر رضى الله عنه اجتهاده وهكذا تقول ومن الناس من يقول يستحق بالفرس  
 العربي سهمان وبما سوى ذلك سهم واحد وهذا بعيد فان البرذون فرس المجمع والعربي  
 فرس العرب وكما يسوى بين المعجم والعربي في استحقاق السهم فكذلك في الخيل  
 والهجين ما يكون أبوه من الكوادرن وأمه عربية والمفرق ما يكون أبوه عربياً وأمه من  
 الكوادرن ومعنى قوله لقد أذكت به أنت بهذ كذا وقوله أذكرته أنت به ذكرنا جلداً **﴿ قال ﴾**  
 واذا دخل الغازي دار الحرب مع الجيش فارساً ثم نفق فرسه أو عقر قبل احرار النسيمة  
 فله سهم الفرسان عندنا وهو قول عمر رضى الله عنه وقال الشافعي رحمه الله له سهم الرجل  
 لقول عمر رضى الله عنه النسيمة لمن شهد الوقعة وقد شهد الوقعة واجلاً ولأن سبب

الاستحقاق الأخذ وعند الأخذ هو راجل فيستحق سهم الراجل كما لو تفق فرسه قبل  
 دخول دار الحرب وهذا لأن سهم الفرس لا يكون أقوى من سهم صاحبه ولومات النازي  
 بعد مجاوزة الدرب لم يستحق شيئاً فإذا تفق الفرس أولى ولأنه يستحق السهم بفرسه كما  
 يستحق الرضخ بعبد ولومات عبده بعد مجاوزة الدرب لم يستحق به شيئاً فكذلك الفرس  
 وهو حجتنا، أنه دخل دار الحرب فارساً على قصد الجهاد فيستحق سهم الفرسان كما لو كان  
 فرسه قائماً وقاتل راجلاً وهذا لأن الاستحقاق بالفرس لمعني ارباب العدو به وقد حصل  
 به والجيش إنما يعرض عند مجاوزة الدرب فمن كان فارساً في ذلك الوقت وأثبت اسمه في  
 ديوان الفرسان فقد حصل ارباب العدو بفرسه لأنه ينتشر الخبر في دار الحرب أنه دخل  
 كذا وكذا فارس وقل ما يعيش بعد ذلك ولأن الاعتبار للقهر الذي يحصل به اعزاز الدين  
 وذلك بدخول دار الحرب على قصد الجهاد فإذا كان هو عند دخول دار الحرب ملتزماً مؤنة  
 الفرس على قصد الجهاد انعقد له سبب الاستحقاق وبالإجماع لا معتبر ببقاء الفرس إلى حال  
 تمام الاستحقاق لأنه لو تفق فرسه بعد القتال قبل احراز النعمة بدار الاسلام استحق سهم  
 الفرسان فكان المعتبر حال انعقاد السبب ابتداء بخلاف ما لو مات قبل مجاوزة الدرب لأن  
 معنى ارباب العدو والقهر لم يحصل به وبخلاف ما إذا مات الفارس لأنه هو المستحق ولا  
 يبقى الاستحقاق بعد موت المستحق وإن كان السبب منعقداً ألا ترى أنه لو قتل في دار  
 الحرب أو مات بعد الفراغ قبل الاحراز عندنا لا يستحق شيئاً والعبد آدمى كالحر ثم الرضخ  
 ليس نظير السهم ألا ترى أنه غير مقدر بشيء فلا يستقيم اعتبار السهم بما دونه ولو باع  
 فرسه بعد ما جاوز الدرب قبل القتال في رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 يستحق سهم الفرسان أيضاً لأنه أثبت اسمه في ديوان الفرسان وفي ظاهر الرواية يستحق  
 سهم الرجالة لأنه ثبت بالبيع أنه ما كان قصده من التزام مؤنة الفرس القتال عليه إنما كان  
 قصده التجارة ومجاوزة الدرب على قصد التجارة لا ينسب سبب استحقاق النعمة بخلاف  
 ما إذا مات فرسه ولأنه بالبيع والهبة أزاله عن ملكه باختياره فيكون به مسقطاً حقه  
 وبالموت ما أزاله عن ملكه باختياره بل هو مصاب في ذلك ولو باعه بعد الفراغ  
 من القتال لم يسقط سهمه لأنه لا يتبين به أنه لم يكن قصده من التزام مؤنة الفرس عدم  
 القتال ألا ترى أنه ما لم يفرغ من القتال لم يشتغل بالبيع فيه واختلف مشايخنا رحمه الله

تعالى فيما اذا باعه في حالة القتال قال بعضهم لا يسقط سهمه لان بيع الفرس عند القتال  
 مخاطرة بالنفس فمن ليس له قصد القتال يطلب في ذلك الوقت فرسا ليهرب عليه وبهذا تبين  
 ان يبيع الفرس لا طهارا للمالته في الحرب وهو انه يرى المدوانه غير عازم على الفرار أصلا  
 قال رحمه الله تعالى والاصح عندي انه لا يستحق سهم الفارس لان تأخير بيع  
 الفرس الى وقت القتال يحقق قصد التجارة فيه فان المشتري فيه عند ذلك أرغب والتاجر  
 يخبس مال تجارته الى وقت عزته وكثرة الرغبة فيه فلهذا يسقط سهمه ببيع الفرس فأما اذا  
 دخل دار الحرب واجلأتم اشترى فرسا وقاتل فارسا فله سهم الراجل وروى ابن المبارك  
 عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان له سهم الفرسان لان معنى ارباب المدو والقهر الذي يتم  
 به اعزاز الدين بالقتال على الفرس أطهر منه في مجاوزة الدرب فاذا كان يستحق سهم الفرسان  
 بمجاوزة الدرب فارسا فالقتال على الفرس أولى وجه طاهر الرواية أن الامام انما يدون  
 الدواوين ويثبت أسامي الفرسان والرجالة عند مجاوزة الدرب ويشق عليه نفقده أحوالهم بعد  
 ذلك فمن أثبت اسمه في ديوان الرجالة فقد انعقد له سبب الاستحقاق راجلا فلا يتغير  
 ذلك بشراء الفرس كما في الفصل الأول لا يتغير حاله بموت الفرس ومن دخل دار الحرب  
 فارسا ثم قاتل واجلأ بان كان القتال على باب حصن أو في السفينة فانه يستحق سهم  
 الفارس اما عندنا فلانه أثبت اسمه في ديوان الفرسان والاستحقاق بمحصله في دار الحرب  
 فارسا وعند الشافعي رحمه الله لانه قاتل وله فرس معد للقتال عليه لو احتاج اليه فيستحق  
 سهم الفرسان كما يستحق الردء السهم مع المباشر واذا مات الغازي أو قتل بعد اصابه النسيمة  
 قبل اخراجها الى دار الاسلام لم يورث سهمه عندنا وهو قول على رضي الله عنه وقال  
 الشافعي رحمه الله يورث وهو قول عمر رضي الله عنه وهذا ينبنى على الأصل الذي بينا فان  
 عنده الملك يثبت لهم بنفس الاصابة وموت أحد الشركاء لا يبطل ملكه عن نصيبه بل  
 يخلفه وارثه فيه كالشركاء في الاصطياد اذا مات أحدهم بعد الأخذ ومن اصلنا ان الحق  
 يثبت بنفس الاصابة ولا يتأكد الا بالاحراز والحق الضعيف لا يورث كحق القبول فان  
 المشتري اذا مات بعد ايجاب البائع قبل قبوله لا يخلفه وارثه في القبول واما بعد الاحراز  
 الحق يتأكد والارث يجري في الحق المتأكد كحق الرهن والرد بالعيب وهو نظير  
 مذهبنا في الشفعة وخيار الشرط لا يورث لانه حق ضعيف وقد استدل بعض مشايخنا على

ضمف الحق قبل الاحراز باباحة تناول الطعام واللف لكل واحد منهم من غير ضرورة  
وضمان وبامتناع وجوب الضمان على من اتلف شيئاً من الغنيمة قبل الاحراز بخلاف ما بعد  
الاحراز وبقبول شهادة الغائبين في الغنيمة قبل الاحراز وامتناع قبول الشهادة بعد الاحراز  
وتبين بذلك ان الحق ضعيف كحق كل مسلم في مال بيت المال ولكن اصحاب الشافعي  
رحمهم الله ربما لا يسمون هذين الفصلين واذا كان العبد منع مولاه فقاتل باذنه يرضخ له  
وكذلك الصبي والمرأة والدي والمكاتب لحديث أبي هريرة رضى الله عنه ان النبي صلى الله  
عليه وسلم كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد وكان يرضخ لهم وعن فضالة بن عبيد ان  
النبي صلى الله عليه وسلم كان يرضخ للمالك ولا يسهم لهم ولان العبد غير مجاهد بنفسه  
الا ترى ان للمولى ان يمنعه من الخروج فلا يسوى بينه وبين الحر الذي هو أهل للجهاد  
بنفسه في استحقاق السهم ولكن يرضخ له اذا قاتل لمعنى التحريض والصبي والمرأة ليس  
لها قوة الجهاد بأنفسهما ولهذا لا يلحقهما فرض الجهاد والدي ليس من أهل الجهاد بنفسه  
فان الكفار لا يخاطبون بالشرائع ما لم يسلموا والرق في المكاتب قائم وبثوبهم اني يمجز فيمنعه  
المولى من الخروج الى الجهاد وان كان العبد في خدمة مولاه وهو لا يقاتل لا يرضخ له  
أيضاً لان مولاه انزم مؤنته لخدمته لا للقتال به بخلاف الاول فانه انزم مؤنته للقتال  
به ونظيره ما قررناه من بيع الفرس وأهل سوق المستكر ان لم يقاتلوا فلا يسهم لهم ولا  
يرضخ لان قصدهم التجارة لا ارباب العدو واعزاز الدين فان قاتلوا استحقوا السهم لانه  
نين بفعلهم ان قصدهم القتال ومعنى التجارة تبع لذلك فالحال التاجر في طريق الحج  
لا ينتقص به ثواب حجه وفيه نزل قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تبتغوا فضلاً من  
ربكم ومن دخل دار الحرب بأفراس لا يستحق السهم الا لفرس واحد في قول أبي حنيفة  
ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول أهل العراق وأهل الحجاز وقال أبو يوسف رحمه الله  
تعالى يستحق السهم لفرسين وهو قول أهل الشام رحمهم الله تعالى لما روي ان الزبير بن  
العوام رضى الله عنه شهد خيبر بفرسين فأعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة أسهم  
سهماً له وسهمين لكل فرس ولان الانسان قد يحتاج في القتال الى فرسين حتى اذا كل  
أحدهما قاتل على الآخر وهو عادة معروفة في المبارزين فكان ملتزماً بمؤنة فرسين للقتال  
فيستحق السهم لهما وما زاد على ذلك غير محتاج اليه للقتال فكان من الجنائب وهما استدلا

بما روى ابراهيم بن الحارث التيمي عن أبيه ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يسهم لصاحب  
 الافراس الالرس واحد يوم حنين وحديث ابن الزبير فانما أعطاه سهم ذوى القربى له  
 ولأمه صفيه وما أسهم له الالرس واحد ثم عند تمارض الآتار يؤخذ بالميتقن لان القياس  
 يأبى استحقاق السهم بالمرس ولأنه لا يقاتل الا على فرس واحد ويحمل ما يروى من  
 الريادة انه أعطى ذلك على سبيل التنفيل كما روى انه أعطى سلمة بن الأكوع رضى الله  
 عنه سهمين وكان راجلا ولكن أعطاه احد السهمين على سبيل التنفيل لجده في القتال فانه  
 قال خير وجالتنا سلمة بن الأكوع وخير فرساننا أبو قتادة وهذه المسئلة نظير ما بدأ في النكاح  
 ان المرأة لا تستحق الفقة الا لخادم واحد في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف وحمهم  
 الله تستحق الفقة لخادمين ومن مرض أو كان جريحاً في خيمته حتى أصابوا الغنائم فله  
 السهم كاملاً لان سبب الاستحقاق وجد في حقه كما قررنا وفي نظيره قال صلى الله عليه  
 وسلم انما تصرون وترزقون بضعفائكم واذا بئث الامام سرية من المعسكر في دار الحرب  
 جاءت بننائم وقد أصاب الجيش غنائم أيضاً فان بعضهم يشارك بعضها في المصاب لانهم  
 اشتركوا في سبب الاستحقاق وهو دخول دار الحرب على قصد القتال ولان الجيش في  
 حق أصحاب السرية كالرء لهم حتى يلجئون اليهم اذا حزبهم أمر وهم بمنزلة الرء لاجتماعهم  
 في دار الحرب وقد بينا أن الرء أن يشارك الجيش في المصاب وان لم يلقوا قتالاً بعد  
 ما التحقوا بهم فهذا أولى وان أسر فأصاب المسلمون بعده غنيمة ثم انفلت منهم فالتحق  
 بالجيش الذى أسر منه قبل أن يخرجوا فهو شريكهم في جميع ما أصابوا وان لم يلقوا قتالاً  
 بعد ذلك لانه انعقد سبب الاستحقاق له معهم فيشاركهم فيما تأكد الحق به وهو الاحراز  
 فلا يعتبر العارض بعد ذلك كما لو مرض أو جرح وان التحق بهذا الاسير بمسكر آخر في  
 دار الحرب وقد أصابوا غنائم فانه لا يستحق السهم الا أن يلقوا قتالاً فيقاتل معهم لانه  
 ما انعقد له سبب الاستحقاق معهم وانما كان قصده من اللحق بهم النور والنجاة فلا  
 يستحق السهم الا أن يلقوا قتالاً حينئذ تين بفعله ان قصده القتال معهم ويحمل قتاله للدفع  
 عن المصاب كقتاله للاصابة في الابتداء وكذلك الذى أسلم في دار الحرب اذا التحق بالمسكر  
 أو ألترند اذا تاب فالتحق بالمسكر أو التاجر الذى دخل بأمان اذا التحق بالمسكر فانهم بمنزلة  
 الاسير ان قاتلوا استحقوا السهم والا فلا شيء لهم وفي الاصل ذكر أن عبداً لو جنى جناية

خطأ أو أفسد متاعاً فزمه دين ثم أسره العدو ثم أسلموا عليه فهو لم لقوله صلى الله عليه وسلم من أسلم على مال فهو له ثم الجناية تبطل عنه والدين يلحقه لأن حق الجناية في رقبته ولا يبقى بعد زوال ملك المولى ألا ترى أنه لو زال ملكه بالبيع والهبة لابقى فيه حق ولى الجناية فأما الدين في ذمته فلا يبطل عنه بزوال ملك المولى كما لا يبطل بيمه وهذا لأن الدين في ذمة العبد يجب شاغلاً لمالته فانما يملك العدو مالته مشغولة بالدين كما أسروه ولهذا يبقى الدين عليه بعد ما أسلم ولو اشتراه رجل منهم أو أصابه المسلمون في غنيمة يأخذه المولى بالقيمة أو الثمن فإن الجناية والدين يلحقانه لأنه يعيده بالأخذ إلى تقديم ملكه وحق ولى الجناية كان ثابتاً في تقديم ملكه وسيأتي بيان هذا الفصل وإن كانت الجناية قتل عمد لم يبطل ذلك عنه بحال لأن المستحق عليه نفسه قصاصاً فلا يبطل ذلك بزوال ملك المولى كما لو باعه أو أعتقه بعد ما زمه القصاص (وقال) ولا ينبغي للإمام أن ينقل أحداً بعد أصابه إنما النفل قبل إحرار الغنيمة أن يقول من قتل قتيلاً فله سلبه ومن أصاب شيئاً فهو له وقد كان يستحب ذلك للأغراء على القتال وهذا الكلام يشتمل على فصول أحدها أن القاتل لا يستحق السلب بالقتل عندنا من غير تفيل الإمام وقال الشافعي رحمه الله تعالى إذا قتله مقبلاً بين الصفيين على وجه المبارزة استحق سلبه واحتج بقوله صلى الله عليه وسلم يوم بدر من قتل قتيلاً فله سلبه فقتل هذا اللفظ في لسان صاحب الشرع لبيان السبب كقوله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه فقتلوه نصب الشرع فانه صلى الله عليه وسلم بعث لذلك وفي حديث أبي قتادة رضي الله تعالى عنه قال أصاب المسلمين جولة يوم حنين فقتلت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين فأتيته من ورائه وضربته على حبل عاتقه ضربة فأقبل على وضعتني إلى نفسه ضمة شمت منها رائحة الموت ثم أدركه الموت فأرسلني فأتيته رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمعت يقول من قتل قتيلاً فله سلبه فقلت من يشهد لي فقال رجل صدق يا رسول الله سلب ذلك القاتل عندي فارضه عني فقال أبو بكر رضي الله تعالى عنه لاها الله أيعد أسد من أسد الله فيقتل عدو الله ثم يعطيك سلبه فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد كان القتل منه قبل قتله رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أعطاه سلبه فظهر أن الاستحقاق بالقتل لا بالتفيل ولأن القاتل أظهر فضل عناية على غيره بمباشرة القتل فيستحق التفضيل في الاستحقاق كالغارس مع الراجل

وهذا لأن القتال على سبيل المبارزة يحتاج الى زيادة عناء ومخاطرة بالنفس ولهذا  
لو قتله مدبراً لا يستحق عليه وكذلك لو رمى سهماً من صف المسلمين فقتل مشركاً لا يستحق  
سلبه لانه ليس فيه زيادة العناء فكل واحد يجاسر على ذلك وأصحابنا استدلوا بقوله تعالى واعلموا  
أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة والسلب من النسيئة لان النسيئة مال يصاب بأشرف الجهات  
فينبغي أن يجب فيه الخمس بظاهر الآية وعندكم لا يجب وهذا مروى عن ابن عباس رضى  
الله عنهما قال السلب من النسيئة وفيه الخمس واستدل بالآية وجاء رجل من بلقين الى  
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لمن النعم قال لله سهم ولطؤلاء أربعة أسهم فقال هل  
احد أحق بشئ من غيره قال لا حتى لو رميت بسهم في جنبك فاستخرجته لم تكن أحق  
به من أخيك وعن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه قال كنت واقفا يوم بدرين  
شابين حديث أسنهما أحدهما معوذ بن عفراء والآخى معاذ بن عمرو بن الجوح فقال لى  
أحدهما أى عم أنكرت أباهما قلت وما شأنك به قال بلغنى أنه يسب رسول الله صلى  
الله عليه وسلم فوالله لو لقيته ما فارق سوادى سواده حتى يموت الأجل منا موتاً وعمرى  
الآخر الى مثل ذلك فالتقت أباهما فى صف المشركين فقلت ذاك صاحبكما الذى تريدانه  
فابتدراه بسيفيهما حتى قتلاه واختصما فى سلبه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول كل  
واحد منهما أنا قتله والسلب لى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أمسحنا سيفيكما فقالا  
لا فقال أربانى سيفيكما قارياء فقال كلا كما قتله ثم أعطى السلب معوذ بن عفراء ولو كان  
الاستحقاق بالقتل لما خص به أحدهما مع قوله صلى الله عليه وسلم كلا كما قتله ﴿فان قيل﴾  
كيف يصح هذا والمشهور أن ابن مسعود رضى الله عنه قتله قلنا هما اختاه وابن مسعود  
رضى الله عنه أجهز عليه على ما روى انه قال وجدته صريعاً فى القتلى وبه رمق فجلست على  
صدره ففتحت عينيه وقال ياروىي النعم لقد ارتقيت مرتقى عظيماً من الدبرة قلت لله ولرسوله  
صلى الله عليه وسلم فقال ما تريد ان تصنع قلت احز رأسك قال لست بأول عبد قتل  
سيده ولكن خذ سيفي فهو امضى لما تريد وأقطع رأسى من كاهل ليكون اهيب فى عين  
الناظر واذا لقيت محمداً فأخبره انى اليوم أشد بغضاً له مما كنت قبل هذا فقطعت رأسه  
وأبئت به رسول الله صلى الله عليه وسلم فالتقت بين يديه وقلت هذا رأس أبى جهل فقال  
رسول الله صلى الله عليه وسلم الله أكبر هذا كان فرعونى وفرعون امى شره على امى



أكثر من شر فرعون على بني إسرائيل ونفاني سيفه في هذا بيان أنه أجرز عليه وإن الاستحقاق ليس بنفس القتل إذ لو كان الاستحقاق بنفس القتل لكان المستحق لالسيف من أخنوخ فما كان يغله غيره وإن البراء بن مالك رضى الله عنه قتل سرزبان الرازة وأخذ سابه مرصماً بالؤلؤ والجواهر فقوم بمشرين الفأ فقال عمر رضى الله عنه كنا لآنخمس الأسلاب وإن سلب البراء بلغ هذا المبلغ وما أراى إلا خامسه قال انس فبعثنا بالحس أربعة آلاف إليه فاذا سئين وجوب الحس فيه ثبت أن الباقي منه مقسوم بين الثامنين وما نقل من قوله من قتل قتيلاً فله سلبه كان على سبيل التنفيل منه لا على وجه نصب الشرع وإنما يكون ذلك نصب الشرع إذا قاله في المدينة في مسجده ولم ينقل أنه قال ذلك إلا يوم بدر عند القتال للحاجة إلى التحريض وقد كانوا أذلة يوم حنين حين ولوا منهزمين للحاجة إلى التحريض فمر فأنه قال ذلك على سبيل التنفيل لا على وجه نصب الشرع وعندنا بالتنفيل يستحق ولأن القتال إنما يمكن من قتله وأخذ سلبه بقوة الجيش فلا يختص به كما لو أخذ أسيراً أو أصاب، إلا آخر لا يختص به وكما يكون منه فضل عناء في القتل يكون ذلك منه بأخذ الأسير واستلاب سلب الحى ثم لا يختص به إلا بعد تنفيل الامام وكما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بدر من قتل قتيلاً فله سلبه قال من أخذ أسيراً فهو له ثم كان ذلك على وجه التنفيل فكذلك في السلب والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم ليس للمرء إلا ما طابت به نفس امامه ويستحب للامام أن ينقل قبل الإصابة بحسب ما يرى الصواب فيه للتحريض على القتال قال الله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال ولأن بالنقل يمينه على البر وهو بذل النفس لا ابتغاء مرضاة الله تعالى فكان ذلك مستحباً ولكن قبل الإصابة وأما بعد الإصابة لا يجوز النقل إلا على قول أهل الشام فإنهم يجوزون ذلك وقد روى أنه صلى الله عليه وسلم نقل بعد الإصابة وتأويل ذلك عندنا أنه نقل من الحس أو من الصنى الذى كان له أو فعل ذلك يوم بدر لأن الأمر في الثنائيم كان إليه كما روينا وإليه أشار سعيد بن المسيب رضى الله عنه فقال لا نقل بعد الإحراز إلا ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان المعنى فيه أن بعد الإصابة في التنفيل إبطال حق أرباب الحس وإبطال حق بعض الثامنين مما ثبت حقهم فيه وهو سبب لا يتقاع الفتنة والعداوة بينهم والتنفيل للتحريض على القتال وتسكين الفتنة فإذا نقل بعد الإصابة عاد على موضوعه

بالقض والابطال وذلك لا يجوز واذا أخذ الرجل علما من النسيمة ففضل منه فضلة بعد  
 ما خرج الى دار الاسلام أعادها في النسيمة ان كانت لم تقسم لان اختصاصه بذلك كان  
 للحاجة وقد زال بالخروج الى دار الاسلام وكان ذلك لمدى تأكد الحق في النسيمة لهم وقد  
 زال ذلك بالاحراز وان كانت الفنائم قد قسمت فذلك بمنزلة اللقطة في يده فان كان فقيراً فلا بأس  
 بأن يأكله وان كان غنياً باعه وقصد بئنه كما يفعل باللقطة وكذلك لا ينبغي له أن يبيع  
 شيئاً من الطعام والنفق لانه أبيع له تناول للحاجة والمباح له تناول لا يملك التصرف  
 فيه بالبيع وان فعل ذلك أعاد الثمن في النسيمة ان لم تقسم وان كانت قد قسمت صنع ما يصنع  
 باللقطة كما بينا وان أقرضه رجلاً في دار الحرب من الجند لم يسمع له أن يأخذ منه شيئاً لان  
 المقرض والمستقرض في حق اباحة تناوله سواء الا أن الأخذ كان أحق به لانه في يده فاذا  
 زال ما بيده الى الآخر سقط حقه فلهذا لا يأخذ منه شيئاً واذا أعتق رجل من الجند جارية  
 من النسيمة نشد عنه في القياس لان حقهم تأكد بالاحراز ألا ترى أن بالقسمة يتعين  
 ملك كل واحد منهم والقسمة لتمييز الملك لا لابتداء الملك فتبين به أن الملك كان ثابتاً لهم  
 من قبل وأنه أعتق جارية مشتركة بينه وبين غيره وهذا على أصل الشافعي رحمه الله تعالى  
 أظهر فانه يقول بنفس الاصابة ثبت لهم الملك وفي الاستحسان عندنا لا ينفذ عنه لان نفوذ  
 العتق يستدعي ملكاً قائماً في الحس وذلك غير موجود لهم قبل القسمة ألا ترى أن للامام  
 أن يبيع الفنائم ويقسم الثمن وأنه لا يدرى ان نصيب كل واحد منهم في اى موضع يقع عند  
 القسمة فكان ما هو شرط نفوذ العتق منعدماً فلهذا لا ينفذ عنه وكذلك لو استولدها لم  
 يصح استيلاؤه لان الاستيلاء يوجب حق العتق وذلك لا يكون الا بعد قيام الملك في  
 المحل بخلاف الأب يستولد جارية ابنه فله ولاية التملك هناك فيتملكها سابقاً على الاستيلاء  
 وليس له ولاية تملك هذه الجارية بدون رأى الامام فلا يصح استيلاؤه فيها ولا يثبت  
 النسب منه ولكن يسقط الحد عنه لثبوت حق متأكد ويلزمه العقر لأن الوطء في دار  
 الاسلام عند ذلك لا ينفك عن حد أو عقر فكانت هي وولدها في النسيمة لان الولد يبيع  
 الأم وعلى قول الشافعي رحمه الله استيلاؤه صحيح بناء على الأصل الذي بينا ان الملك عنده  
 يثبت بنفس الاصابة وان سرق بعض الفائمين شيئاً من النسيمة لم يقطع لنا كد حقه فيها  
 ولكنه يضمن المسروق ويؤدب ولا يحرق رحله عندنا وقال الاوزاعي رحمه الله يحرق رحله

ويستدل بحديث روى ان النبي صلى الله عليه وسلم أمر بأن يحرق رجل الغال وفي السير الكبير ذكر عن محمد رحمه الله ان هذا الحديث لا يكاد يصح وقد كان في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم من الجيش أعراب جهال يكون منهم الغلول فلو كان يستحق احراق رجل الغال لاشتهر ذلك ونقل نقلاً مستفيضاً أو أيت لو كان في رحله مصاحف كانت تحرق واستكثر من الشواهد لاستبعاد هذا القول وكما لا يلزمه اذا سرق بنفسه فكذلك اذا سرق عبده او ذو رحم يحرم منه لان قول هذا في السرقة كغله وقد بدأ هذا في كتاب السرقة واذا قسمت الغنيمة على الرايات قوت جارية بين أهل راية أو عرابة فاعتقها رجل منهم قال يجوز اذا قل الشركاء لان الملك قد ثبت بقسمة الجلة وان لم يتعين لعدم القسمة على الافراد الا ترى انه لم يبق للإمام رأى البيع بعد ذلك ولا رأى القتل في الأسارى فكانت مشتركة بين أهل تلك العرابة شركة ملك وعق أحد الشركاء نافذ ولكن هذا اذا قلوا حتى تكون الشركة خاصة فاما اذا كثروا فالشركة عامة وبالشركة العامة لا تثبت ولاية الاعتاق كشركة المسلمين في مال بيت المال ثم قال والقليل اذا كانوا مائة أو أقل ولست اوت في وقتنا وفي السير الكبير حكى فيه أقاويل فقال قد قيل أربعون لان النبي صلى الله عليه وسلم أظهر الاسلام حين كثر المسلمون فكانوا أربعين وقيل خمسون اعتباراً بعدد الايمان في القسامة وقيل مائة استدلالاً بقوله تعالى وان يكن منكم مائة صابرة وقيل اذا كانوا يحصون من غير حاجة الى كتاب وحساب وقيل اذا كانوا بحيث لو ولد لاحدهم ولد يظهر ذلك من يومه فهم قليل والأصح انه موكل الى رأي الامام في استقلال عددهم واستكثاره لان نصب القادير لا يكون بالرأي وليس فيه نص فالاولى ان يحمل موكولاً الى اجتهاد الامام واذا سبي الجند امرأة ثم سبوا زوجها بعد ما بقليل أو كثير وقد حاضت فيما بين ذلك حيزتين أو لم تحض غير انهم لم يخرجوها من دار الحرب حتى سبوا زوجها فاما على نكاحها وأيهما سبي وأخرج الى دار الاسلام ثم سبي الآخر وأخرج فلانكاح بينهما وهذا فصل بيناه في كتاب النكاح ان الموجب للفرقة تبين الدارين لا السبي فاذا انعدم تبين الدارين كانا على نكاحهما سواء سبيا معاً أو أحدهما بعد الآخر واذا أخرج المسي من دار الاسلام وجد تبين الدارين بينهما حقيقة وحكما فارتفع النكاح بينهما ثم لا يعود بعد ذلك وان سبي الآخر منهما والله أعلم بالصواب

سبحر باب ما أصيب في النعمة مما كان للشركون أصابوه من مال المسلم

هو قال رضي الله عنه في مسائل الباب على أصل غتلف فيه وهو ان الكفار يملكون أموال المسلمين بالقهر اذا أحرزوه بدارهم عندنا ولا يملكونها عند الشافعي لقوله تعالى ولن يحمل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والتملك بالقهر أقوى جهات السبيل ولما أغار عتبة بن حصن على سرح المدينة وفيه ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم المضياء وامرأة من الانصار قالت الانصارية فلما جن الليل قصدت الفرار من أيديهم فاوضمت يدي على بئر الارغي حتى وضمت يدي على ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم المضياء فركنت الي فركبتها وقلت لئن نجاني الله تعالى عليها لأتجرنها ولا تكن من سنامها ركبتها فلما أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ونصصت عليه هذه القصة قال بثما جازيتها لا نذر فيما لا يملك ابن آدم وفي رواية وديها فاتها ناقة من إبلنا وارحى الى أهلك على اسم الله والمعنى فيه أن هذا عدوان محض لانه حرام ليس فيه شبهة الإباحة فلا يكون سبيلا للملك كاستيلاء المسلم على مال المسلم وهذا لان الملك حكم مشروع مرغوب فيه فيستدعى سبيبا مشروعا والمدوان المحض ضد المشروع ولان المعصوم بالاسلام لا يملك بالقهر كالرقاب فان الشرع أثبت العصمة بسبب واحد في المال والرقاب قال صلى الله عليه وسلم فاذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم فذلك دليل المساواة بينهما في المنع من التملك بالقهر وهذا لان الاستيلاء سبب الملك في محل مباح لا في محل معصوم حتى لا يملك مال المستامن بالقهر بخلاف مال الحربى الذى لا أمان له ولا يملك صيد الحرم بالاستيلاء بخلاف صيد الحل والسبب لا يعمل الا في محله فاذا صادف الاستيلاء محلا معصوما لم يكن موجبا للملك وبه فارق سائر أسباب الملك من البيع والهبة لانه موجب للملك في محل معصوم وهو مملوك وهو حجتنا في ذلك قوله تعالى للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم الآية فان الله تعالى سمى المهاجرين فقراء والفقير حقيقة من لا ملك له ولو لم يملك الكفار أموالهم بالاستيلاء لما سماهم فقراء ولما قال صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة ألا تنزل دارك قال وهل ترك لنا عقيل من ريع وقد كان له دار بمكة وديها من خديجة رضي الله عنها فاستولى عليها عقيل بعد هجرته والمعنى فيه أن الاستيلاء سبب يملك به المسلم مال الكافر

فيملك به الكافر مال المسلم كالبيع والهبة وتأثيره أن نفس الاخذ سبب للملك المال اذا تم  
 بالاحراز وبيننا وبينهم مساواة في أسباب اصابة الدنيا بل حظهم أوفر من حطنا لان الدنيا  
 لهم ولانه لا مقصود لهم في هذا الاخذ سوى اكتساب المال ونحن لا نقصد بالاخذ  
 اكتساب المال ثم جعل هذا الاخذ سببا للملك في حق المسلم بدون القصد فلان يكون  
 سببا للملك في حقهم مع وجود القصد أولى وانما يفارقونا فيما يكون طريقه طريق الجزاء لان  
 الجزاء يوافق العمل وذلك في تملك رقاب الاحرار لان الآدمي في الاصل خلق مالكا لا مملوكا  
 فصفة المملوكية فيه تكون بواسطة ابطال صفة المالكية وذلك مشروع في حقهم بطريق  
 الجزاء فانهم لما أنكروا وحدانية الله تعالى جازاهم الله تعالى على ذلك بأن جعلهم عبيده  
 ولا يوجد ذلك في حق المسلمين ولا اشكال أن ابطال صفة الحرية يكون بطريق الجزاء  
 والمقوبة ألا ترى أن اثبات صفة الحرية في المملوك مشروع بطريق الجزاء والتقرب  
 فابطال صفة الحرية يكون بطريق الجزاء والمقوبة وقد تمسك اثبات هذه الوسطة في  
 رقاب الاحرار المسلمين أو من ثبت له حق المتق منهم حتى أن في حق العبيد لما كان الملك  
 يثبت بدون هذه الوسطة فلما بأنهم يملكون عبيدنا بالاخذ والمفارقة بيننا وبينهم في الحل  
 والحرمة لا يمنع المساواة في حكم الملك عند تقرر سببه ألا ترى أن استكساب المسلم عبده  
 الكافر سبب مباح للملك واستكساب الكافر عبده المسلم حرام ومع ذلك كان موجبا للملك  
 لتقرر السبب مع أن الفعل الذي هو عدوان غير موجب للملك عندنا لان الفعل انما  
 يكون عدوانا في مال معصوم والعصمة بالاحراز والاحراز بالدار لا بالدين لان الاحراز  
 بالدين من حيث مراعاة حق الشرع والانتم في مجاوزة ذلك ولا يتحقق ذلك في حق المنكرين  
 فانما يكون الاحراز في حقهم بالدار التي هي دافعة لشرهم حسا وما بقي المال معصوما  
 بالاحراز بدار الاسلام لا بملك بالاستيلاء عندنا وانما يملك بعد انعدام هذه العصمة بالاحراز  
 بدار الحرب والاخذ بعد ذلك ليس بعدوان محض والمحل غير معصوم أيضا فلهذا كان  
 الاستيلاء فيه سببا للملك والدليل على أن الاحراز بالدين لا يظهر حكمه في حقهم فصل الضمان  
 فانهم لا يضمنون ما أتلفوا من نفوس المسلمين وأموالهم وتأثير العصمة في ايجاب الضمان أظهر  
 منه في دفع الملك ثم لما لم يبق للعصمة بالدين اعتبار في حقهم في ايجاب الضمان فكذلك في  
 دفع الملك وتأويل الحديث أنهم لم يحرزوها بدارهم بعد فلم يملكوها ولا ملكت هي فلهذا

استردها وجعل نذرها فيما لا تملك والمراد بالآية حكم الاخذ بدليل قوله تعالى فانه يحكم بينهم يوم القيامة وبه يقول انهم يفارقونا في دار الآخرة فانها دار الجزاء ولا سبيل لهم علينا في دار الجزاء اذا عرفنا هذا فنقول اذا وقع هذا المال في الفئمة وقد كان المشركون أحرزوه فان وجدته مالكة قبل القسمة أخذه بغير شيء وان وجدته بعد القسمة أخذه بالقيمة ان شاء الحديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أن المشركين أحرزوا ناقة رجل من المسلمين بدارهم ثم وقعت في الفئمة فخاصم فيها المالك القديم فقال صلى الله عليه وسلم ان وجدتها قبل القسمة أخذتها بغير شيء وان وجدتها بعد القسمة أخذتها بالقيمة ان شئت في هذا دليل أنهم قد ملكوها وانما فرق في الأخذ مجانا بين ما قبل القسمة وما بعدها لان المستولي عليه صار مظلوما وقد كان يفترض على من يقوم بنصرة الدار وهم الغزاة ان يدفعوا الظلم عنه بأن يتبعوا المشركين ليستنفذوا المال من أيديهم وقبل القسمة الحق لعامة الغزاة فمليهم دفع الظلم باعادة ماله اليه فاما بعد القسمة فقد تبين المالك لمن وقع في سهمه وعليه دفع الظلم ولكن لا بطريق ابطال حقه وحقه في المالبية حتى كان للامام ان يبيع الفئمة ويقسم الثمن بين القائمين وحق المالك القديم في الدين فيتمكن من الأخذ بالقيمة ان شاء ليتوصل كل واحد منهما الى حقه فيعتدل النظر من الجانبين ولان قبل القسمة ثبوت حق الغزاة فيه ليس بدوس على شيء بل صلة شرعية لهم ابتداء فلا يكون في اخذ المالك القديم اياه مجانا ابطال حقهم عن عوض كان حقا لهم فاما بعد القسمة فن وقع في سهمه استحق هذا العين عوضا عن سهمه في الفئمة فلا وجه لا يبطال حقه في ذلك العوض فيثبت للمالك القديم حق الأخذ بعد ما يدعى من وقع في سهمه العوض الذي كان حقا له وانما يأخذه اذا أثبت دعواه فان مجرد قوله ليس بحجة في ابطال حق القائمين قبل القسمة ولا في استحقاق المالك على من وقع في سهمه بعد القسمة وهذا اذا كان المأخوذ شيئا لا مثل له فاما الدراهم والدينار والفلس والكيل والموزون فان وجدها قبل القسمة أخذها بغير شيء وان وجدها بعد القسمة فلا سبيل له عليها لان الأخذ شرعا انما ثبت له اذا كان مفيدا وقبل القسمة هو مفيد فاما بعد القسمة لو أخذها أخذها بمنزلها وذلك غير مفيد فان المالبية في هذه الاشياء باعتبار الكيل والوزن ولهذا جرى الربا فيها فليسكون الأخذ غير مفيد فلما بأنه لا يكون مشروعا بخلاف ما لا مثل له فانه يأخذه بالقيمة وذلك يكون مفيدا لما في العين من الغرض الصحيح للناس وان

وجد عبداً كان له فباقي اليهم وقد وقع في سهم رجل من الجند أخذه منه بغير شيء في  
 قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يأخذه بالقيمة ان شاء. لحديث ابن  
 عمر رضي الله عنهما أن عبداً أسلم أتى إلى دار الحرب ثم وقع في الغنية فخاصم فيه المالك  
 إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: ان وجدته قبل القسمة أخذه بغير شيء وان وجدته  
 بعد القسمة أخذه بالقيمة ان شئت وعن الأزهري بن يزيد ان أمة افوم أبتت إلى دار  
 الحرب ثم وقعت في النعمة فخاصم فيها مولاه فكتب أبو عبيدة بن الجراح إلى عمر رضي  
 الله عنهما فرد جوابه ان وجدها قبل القسمة أخذها وان وجدها بعد القسمة فقد مضت  
 القسمة ولان الباقي يملك بسائر أسباب الملك فيملك بالاستيلاء كما لو كان متردداً في دار  
 الاسلام فاحرزوه بدارهم أو كالدابة اذا نذت اليهم وبيان الوصف انه يملك بالارث حتى  
 لو أعتقه الوارث بعد موت المورث ينفذ عتقه ويملك بالضماني حتى اذا كان منصوباً فضمن  
 الفاسد قيمته يملك بالضماني ويملك بالهبة من ابنه الصغير وبالبيع ممن في يده وانما لا يجوز  
 بيعه من غيره لانه جز عن التسليم لانه ليس بمحل للتملك والدليل عليه آبقهم الينا فاعلمنا  
 فملك بالاستيلاء فكذلك آبقنا اليهم لما بينا من تحقق المساواة بيننا وبينهم في أسباب اصابة  
 الدنيا وعلى أبو حنيفة في الكتاب وقال لان الكفار لم يحرزوه ويعني انه صار في يد نفسه  
 وهي يد محترمة فتكون دافعة لاحراز للشركين اياه كيد المكاتب في نفسه وانما قلنا ذلك  
 لان يد المولى زالت عنه حقيقة بالاباني وحكما بدخوله دار الحرب اذ لا يجوز ان يثبت  
 للمسلم يد على من في دار الحرب حكماً كما لا يثبت لامام المسلمين اليد على من كان في دار  
 الحرب فلم يخلفه الآخر اما لانه حين انتهى إلى الموضع الذي لا يأتي فيه المسلمون وأهل  
 الحرب فقد زالت يد المولى ولا يثبت يد أهل الحرب عليه في هذا الموضع أولان يد أهل  
 الحرب انما تثبت عليه حساً لا حكماً فالأخذوه لا تثبت يدهم عليه فصار في يد نفسه لان  
 الآدمي من أهل ان تثبت له اليد على نفسه وان كان مملوكاً ألا ترى ان العبد اذا أتو كل بشراء  
 نفسه من مولاه لا يملك البائع حبسه بالثمن لثبوت اليد له على نفسه وهذا لان المانع من  
 ثبوت يده على نفسه يد المولى فاذا زالت تلك اليد لا إلى من يخلفه تثبت اليد له في نفسه  
 لزوال المانع كما في المكاتب وباعتبار هذه اليد المحترمة يبقى هو محرراً بدار الاسلام لان  
 صاحب اليد من أهل دار الاسلام ولا طريق لهم إلى الحيولة بينه وبين هذه اليد وما بقي

المال محرراً بدار الاسلام لا يتم احراز المشركين اياه فهذا معنى قوله أن الكفار لم يحرزوه  
 بخلاف المتردد في دار الاسلام فانه في يد مولاة حكما ولهذا لو وهبه لابنه الصغير صار  
 قابضاً له فبقاء المانع حكماً يمنع ثبوت اليد له في نفسه فيتم احراز المشركين اياه فأما الآتي  
 الى دار الحرب لا يكون في يد مولاة حكماً حتى لو وهبه من ابنة الصغير لا يجوز هكذا  
 ذكره أبو الحسين قاضي الحرمين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف الدابة اذا نذت  
 اليهم لانها ليست من أهل أن تثبت لها اليد في نفسها وبخلاف آبقهم البنا لان يده في نفسه  
 ليست بمعتمة فيتم احراز المسلمين اياه وبخلاف التملك بالارث والضمان فانه تملك حكماً  
 يثبت في المحل الذي لا يقبل الملك قصداً بسببه كالحجر والقصاص بملك بالارث والدين بملك  
 بالارث والضمان وان لم يكن عملاً للتعليق بالقبول وهذا لما بينا أنه مع بقاء العصمة والاحراز  
 قد يملك بالارث والضمان ولا يملك بالاخذ وتأويل الحديثين أن الآتي لم يكن وصل اليهم  
 حتى خرجوا اليه فأخذوه وأحرزوه اذا عرفنا هذا فنقول عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 لما كان له أن يأخذه بعد القسمة بغير شيء فالامام يعوض لمن وقع في سهمه قيمته من بيت  
 المال لان نصيبه استحق فله أن يرجع على شركائه في النسيئة وقد تقرر ذلك لتفرقهم في  
 القبائل فيموضه من بيت المال لأن حقه من نواصب المسلمين ومال بيت المال معد لذلك ولانه  
 لو فضل من النسيئة شيء يتعذر قسمه كالجواهر ونحوه بوضع ذلك في بيت المال فكذلك اذا  
 لحق غريم يحمل ذلك على بيت المال لان النعم يتقابل بالنعم وهكذا يقال على أصل الكل اذا  
 كان المأسور مدبراً أو مكاتباً أو أم ولد لمسلم فان المالك القديم يأخذه بغير شيء بعد القسمة  
 ويعوض الامام من وقع في سهمه قيمته من بيت المال لما قلنا فان وجد العبد في يد مسلم  
 اشتراه من أهل الحرب فأخرجه فان كان قد أبقى اليهم فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى للمولى  
 أن يأخذه بغير شيء لبقائه على ملكه ولا يفرم للمشتري شيئاً مما أدى لانه فدى ملكه  
 بغير أمره الا أن يكون أمره بالفداء فينتد يرجع عليه بما أدى وعندهما يأخذه منه بالثمن  
 ان شاء وكذلك ان كان العبد مأسوراً بالاتفاق لانه لا يستحق على المشتري دفع الظلم  
 عنه بالتزام الخسران في مال نفسه ولأنه وصل اليه هذا العبد بعوض وهو ما أدى من الثمن  
 فيبقى حقه مرعياً في ذلك العوض ولهذا يأخذه منه بالثمن ان شاء وان كان أهل الحرب قد  
 وهبوه لرجل أخذه منه مولاة بالقيمة ان شاء لانه صار ملك الموهوب له وهو ملك مرعى



عُتِرَ فلا يجوز إبطاله عليه بما دفع الظلم عن المأسور منه ولكن حاله في ذلك كحال من وقع في سهمه فهذا يأخذه منه بالقيمة **فإن قيل** هذا الملك يثبت للموهوب له بغير عوض **فقلنا** لا كذلك فالموض والمكافأة في الهبة مقصود وإن لم يكن مشروطاً ولهذا يثبت حق الرجوع للأوهاب إذا لم يزل العوض بفعل ذلك المعنى معتبراً في إثبات حقه في القيمة وإن كان المشتري للعبد من المدوب بعه من غيره أخذه المولى من المشتري الثاني بالثمن الذي اشتراه به إن كان من ذوات الأمثال فمثله وإن لم يكن بقيمته ولأن المشتري الثاني قائم مقام المشتري الأول وملكه مرعى كملك المشتري الأول وليس للمالك القديم أن يبطل العقد الثاني ليأخذه من يد المشتري الأول بالثمن الأول وروى ابن سماعه عن محمد رحمهما الله تعالى أن له ذلك لأن حق المولى القديم في العين سابق على حق المشتري الأول ولم يبطل ذلك بتصرفه فيكون متمكناً من نقض تصرفه كما يتمكن الشفيع من نقض تصرف المشتري وهذا لأن له في نقض هذا التصرف فائدة لما بين الثمنين من التفاوت وجه ظاهر الرواية أن الشرع جعل للمالك القديم حق الأخذ من غير نقض التصرف ألا ترى أنه لم يجعل له حق نقض القسمة ليأخذه بما وافق فائدته في ذلك أظهر وهذا بخلاف الشفيع لأن تصرف المشتري قد يكون مبطلاً حتى الشفيع لو لم يكن له حق النقض وورعاً به من الإنسان والشفعة تثبت في الشراء دون الهبة فلا بقاء حق الشفيع في العين مكانه من نقض التصرف فأما ههنا ليس في تنفيذ تصرف المشتري إبطال حق المالك القديم فإن حق الأخذ يتي سواء بعه المشتري أو وهبه أو تصدق به ولهذا تمكن من الأخذ من غير نقض التصرف توضيحه أن حق الشفيع يثبت قبل ملك المشتري ولهذا لو اشترى بشرط الخيار يثبت حتى الشفيع وتصرف المشتري بحكم ملكه فينتقض تصرفه بحق من سبق حقه في ملكه فأما حق المولى القديم لم يثبت بعد ملك المشتري ألا ترى أن الكفار لو أسلموا قبل أن يبيعوه لم يكن للمولى أن يأخذه ولهذا لا يتمكن من نقض تصرف المشتري فإن وقع الاختلاف بينهما في مقدار الثمن فالقول قول المشتري مع يمينه لأنه إنما يملك عليه ماله فلا يتمكن من أخذه إلا بما يقر هو له كالمشتري مع الشفيع إذا اختلفا في الثمن إلا أن يقيم المالك البينة أنه اشتراه بأقل من ذلك حينئذ الثابت بالبينة كالثابت بإقرار الخصم وإن اشتراه رجل من أهل الحرب ولم يه مولا فلم يخاصم فيه زماناً ثم أراد أن يأخذه بالثمن فله ذلك وفي رواية ابن سماعه عن

محمد ليس له بمنزلة الشفع اذا لم يطلب الشفعة بعده بل بالبيع وجه ظاهر الرواية ان سكوت  
الشفيع جعل مبطلاً لحقه لدفع الضرر والغرر عن المشتري فانه يتمكن الشفع من نقض  
تصرفه فلو لم يطل حقه بالسكوت كان يشتر على المشتري تنفيذ التصرف فيه مخافة ان  
يطل الشفع تصرفه وهذا المعنى لا يوجد هنا فان المالك القديم لا يتمكن من نقض تصرف  
المشتري على ما بينا فلذلك لا يكون سكوته مبطلاً لحقه فان لم يأخذه حتى أسروه ثانياً ثم اشتراه  
وجعل آخر منهم ثم حضر مولاه الاول فلا سبيل له على المشتري الثاني لان حق الاخذ  
انما يثبت للمأسور منه وللمأسور منه في هذه المرة المشتري الاول دون المالك القديم فلذلك  
كان حق الاخذ من يد المشتري الثاني للمشتري الاول فاذا أخذه حينئذ يثبت للمالك  
الاخذ من يده بالتمتين جميعاً ان شاء وان أبى المشتري الاول ان يأخذه فلا سبيل للمالك  
القديم عليه لان حقه كان ثابتاً في ملك المشتري الاول فاذا أخذه فقد ظهر على حقه وان  
لم يأخذه لم يظهر على حقه فلا سبيل له عليه كالموهوب له اذا وهبه لغيره فلا سبيل للواهب  
الاول عليه بالرجوع الا ان يرجع الموهوب له الاول فيه حينئذ يثبت للواهب الاول حق  
الرجوع لهذا المعنى ( فان قيل ) انما كان للمالك القديم حق الاخذ في الملك الذي استفاده  
المشتري من العدو وهذا ملك آخر استفاده من المشتري الثاني فكيف يثبت حقه فيه  
( قلنا ) لا كذلك لان المأسور منه بالأخذ يبيده الى قديم ملكه ولهذا لو كان موهوباً كان  
لواهب ان يرجع فيه وما يفرم المشتري من العدو فداء وليس يبدل عن الملك كالمولى  
يفدي عبده من الجناية فيبقى على قديم ملكه لا ان يتملكه بالفداء وانما يأخذه بالتمتين لان  
ذلك هو الموضع الذي أدى من ماله فيه مرتين ولو أداه مرة واحدة لم يملك المولى أخذه  
ما لم يرد عليه جميع ذلك فكذلك اذا غرمه مرتين واذا أسر العدو عبداً وفي عنقه جناية عمد  
أو خطأ أو دين انسان فان رجع الى مولاه الاول بوجه من الوجهين بحق المالك الاول  
فذلك كله في عنقه كما كان لما بينا انه بالأخذ أعاده الى قديم ملكه فالتحق به ما يزل عن  
ملكه أصلاً وان لم يرجع اليه أو رجع اليه بملك مستأنف بطلت جناية الخطأ لان المستحق  
بالجناية الخطأ على الملك الذي كان له في وقتها وقد فات ذلك ولم يعد الحق لا يبقى بعده  
قوات محله كما لو زال العبد الجاني عن ملكه بالبيع أو بالتق أو أما جناية العمد والدين فهما عليه  
كما كان يؤخذ بهما لان المستحق بجناية العمد ذمته وذلك باق بعد زوال ملك المولى الا ترى

انه لو زال ملكه بالبيع أو الهبة لا يبطل التفصيص عنه وكذلك الدين المستحق في ذمته وذمته  
بأنية الا ترى ان بالبيع والعق لا يبطل الدين عنه والدين في ذمته يكون شاغلا لما يتيه اذا كان  
ظاهراً في حق مولاه فلماذا أخذ به وفي الموضع الذي تلحقه الجناية والدين يبدأ بالدفع  
بالجناية ثم بالبيع ثم بالدين لانه لو بدأ بالبيع بطل حق ولى الجناية ولو دفع بالجناية أولاً لم يبطل  
حق صاحب الدين فلماذا كانت البداية بالدفع بالجناية فان وقع المأسور في سهم رجل فلم يحضر  
مولاه حتى أعقته هذا الرجل أو دبره جاز لانه تصرف بحكم ملكه وملكه تام مع قيام  
حق المأسور منه فينفذ تصرفه ثم لا يكون للمولى عليه سبيل لانه خرج من أن يكون قابلاً  
للتقل من ملك الى ملك لما ثبت فيه من الحرية أو حقها ولان الولاء عليه قد لزم المشتري  
الاول على وجه لا سبيل الى ابطاله وحق المالك القديم يمرض الابطال وهو نظير الموهوب  
له اذا أعتق أو دبر يبطل حق الواهب في الرجوع لما قلنا وان كانت أمة فزوجها فولدت  
من الزوج فله أن يأخذها وولدها لانها بالولادة من الزوج لم تخرج من أن تكون قابلة  
للتقل من ملك الى ملك والولد جزء من عينها فيثبت له حق الاخذ فيه كما في سائر أجزائها  
بخلاف حق الواهب في الرجوع فانه لا يثبت في الولد لان ذلك حق ضعيف العين الا ترى  
أنه لا يتي بعد تصرف الموهوب له والحق الضعيف لا يمد ومحل الولد وان كان جزءاً من  
العين في المال هو محل آخر فأما حق المولى ههنا قوي يتأكد في العين حتى لا يبطل  
بتصرف المشتري فلماذا يسرى الى الولد الذي هو جزء من العين ولا يكون له أن يفسخ  
النكاح لما بينا أنه يتمكن من الاخذ من غير أن ينتقض تصرف المشتري والنكاح أئتم من  
سائر التصرفات ولا يتمكن من نقضه وان كان أخذ غفرها أو أورش جناية جني عليها لم يكن  
للمولى على ذلك سبيل لان حقه في العين والارش والعقر غير متولد من العين ولم يوجد  
فيه السبب وهو الاستيلاء عليه في ذلك المال ولأنه لو أخذ المقر والارش أخذها بمثلها فلا  
يكون مفيداً شيئاً ثم لا ينتقص عن المولى القديم شيء من الثمن بسبب احتباس العقر  
والارش عند المشتري الا ترى أنها لو تمييت في يد المشتري لم يعب يسير أو فاحش لم  
ينتقص عن المولى شيء وهذا لما بينا أن ما يعطى فداء وليس يبدل في حقه والفداء لا يقابل  
بشيء من الاوصاف وان لم يكن زوجها المشتري من العدو حل له وطؤها وان كان  
يسلم قصتها لانها مملوكة ملكاً صحيحاً وقيام حق المولى في الاخذ لا ينافي ملكه كالجارية

الموهوبة يحل للموهوب له وطئها وان كان لاواهب فيها حق الرجوع <sup>هو</sup> قال <sup>في</sup> فان كان  
 المأسور منه يتيا كان لاوصى أن يأخذه من مشتريه بالثمن لانه قام مقام الصبي في استيفاء حقوقه  
 نظراً له فلا يكون له أخذه لنفسه لان الأسر لم يقع على ملكه وهو السبب المثبت لحق  
 لأخذه له فاذا كانت الجارية وهماً بألف درهم وهي قيمتها فأسرهما المدون ثم اشتراها منهم  
 رجس بألف درهم كان مولاهما أحق بها بالثمن لانها أسرت على ملكه وحق الاخذ بالثمن  
 للمأسور منه باعتبار ملكه القديم وذلك للراهن دون المرتهن فان أخذهما لم تكن رهناً لأنها  
 في حق المرتهن نأوية ولانه لا فائدة للمرتهن في أخذها لان الراهن لم يكن متبرعاً فيها  
 أعطي من الألف فانه ما كان يتوصل الى احياء ملكه الا بآداء الألف فلا يتمكن المرتهن  
 من أخذها الا برد الألف على الراهن وانما يأخذها ليستوفي ألفاً من ماليتها فلا يفيد  
 اعطاء الألف ليستوفي منه ألفاً وهو نظير مالوجنت جناية يبلغ ارشها ألف درهم وأبى المرتهن  
 أن يفديها ففسدها الراهن وان كان الثمن أقل من ألف درهم كان للمرتهن أن يؤدي ذلك  
 الثمن الذي أداه المولى فيكون رهناً عنده على حاله ان شاء وان شاء تركها لان أخذه إياها  
 مفيد له فانه ينرم الجسامة ايجي به حقه في الألف وهو نظير الجناية اذا كان ارشها أقل  
 من الألف ففدها الراهن كان للمرتهن أن برد عليه الفداء وتكون رهناً عنده على حالها  
 وان شاء تركها فكانت نأوية في حقه وقد يثا فيا سبق أن الثمن الذي يعطيه المالك القديم  
 للمشتري فداء وليس يسدل عن الملك بمنزلة الفداء من الجناية وان كانت في يده ودية  
 أو عارية أو إجارة لم يكن له الى أخذها سبيل وكان الحق في أخذها لمولاهما لان ثبوت  
 الأخذ باعتبار قديم الملك وذلك للمولى دون ذي اليد وهذا بخلاف الاسترداد من  
 الغاصب فالغصب لا ينزل ملك المولى والمودع والمستعير قائم مقامه في حفظ ملكه فيمكن  
 من الاسترداد ليتوصل الى الحفظ فاما الاحراز ينزل ملك المولى فيخرج به المستعير  
 والمستودع من ان يكون عاملاً له ولو أثبتنا له حق الأخذ بالثمن كان عاملاً لنفسه في التملك  
 ابتداء فلذلك لم يكن لهما حق الاخذ بالثمن وبه فارق الفداء من الجناية فان المودع والمستعير  
 لو فدها من الجناية صح وكان متبرعاً في ذلك لان الجناية لا تنزل ملك المولى ونظيرها  
 بالفداء بقر حفظ الملك عليه وأما الاحراز ينزل ملك المولى فان أخذ بالثمن يكون إعادة  
 للملك لا ان يكون حفظاً للملك وهو ما أتاها في ذلك مقام نفسه فان كان لها زوج قبل

ان تؤسر فالنكاح بحاله لانه لم يتباين بهما الدار حكما فلها مسلة وان كانت مأسورة في دار الحرب فالمسلم من أهل دار الاسلام حكما وان كان في دار الحرب صورة وتباين الدارين حقيقة لاحكاما لا يقطع عصمة النكاح وبالأحراز تصير مملوكة لأهل الحرب فيكون ذلك في حكم النكاح كبيع المولى إياها وذلك غير مفسد للنكاح فان غلب المدو على مال المسلمين فاحرزوه وهناك مسلم تاجر مستأمن حل له ان يشتريه منهم فيأكل الطعام من ذلك ويطلق الجارية لانهم ملكوها بالأحراز فالتحقت بسائر أملاكهم وهذا بخلاف ما لو دخل اليهم تاجر بأمان ففرق منهم جارية وأخرجها لم يحل للمسلم ان يشتريه بأمته لانه أحرزها على سبيل القدر وهو مأمور بردها عليهم فيما بينه وبين ربه وان كان لا يجبره الامام على ذلك لانه غدر بأمان نفسه لا بأمان الامام فاما ههنا هذا الملك تام للذي أحرزها بدليل أنه لو أسلم أو صار ذميا كانت سالمة له ولا يفتى بردها فلهذا حل للمشتري منه وطنها وهذا للفقهاء الذي قلنا ان العصمة الثابتة بالأحراز بدار الاسلام تنعدم عند تمام أحراز المشتريين إياها وهذا بخلاف ما اذا كانت مدبرة أو أم ولد أو مكاتب فاتها لم تصر مملوكة بالأحراز فلا يحل للتاجر ان يشتريها منهم ولا ان يطلأها ألا ترى أنهم لو أسفوا أو صاروا ذمة وجب عليهم ردها على المالك القديم فتكون على ملكه كما كانت وان اشترى التاجر مكاتباً أو مدبراً أو حرّاً أسره أهل الحرب فآخذه فآخذه على حاله والمكاتب والمدبر كذلك لانهما لا يملكان بشئ من أسباب الملك وان كان المشتري قد أحدهما بغير أمرهما فلا رجوع له عليهما لانه تبرع بما فداهما به وان كان بأمرهما فله ان يرجع عليهما بما فداهما به لانه أدى مال نفسه في تخليصهما وتوفير المنفعة عليهما بأمرهما وهذا في الحر غير مشكل وكذلك في المكاتب فان موجب جنابة المكاتب على نفسه لانه بمنزلة الحر في ملك اليد والمكاسب وان كان المأسور عبداً لمسلم فباعه ملكه من رجل من أهل الحرب فاعتقه فهو حر كما لو باعه من مسلم فاعتقه وقيل على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي ان يعتق بنفس البيع لا باعتاقه لان من أضله ان عبد الحربى اذا أسلم فباعه مولاه يعتق فهذا أيضاً عبد مسلم الحربى فاذا زال ملكه وبده يبيعه يزول الى العتق وعندهما بالبيع لا يعتق وإنما يعتق بالاعتاق اما عند أبي يوسف فالاعتاق من الحربى صحيح وكذلك عند محمد اذا كان من حكم ملكهم منع الممتق من استرقاق الممتق مع ان العبد ههنا مسلم فلا يكون محلاً للاسترقاق بعد الاعتاق فلهذا يعتق باعتاقه وقيل

بل هذا قولهم جميعاً فإن أبا حنيفة إنما يقول يمتق بالبيع في عبد ليس لمسلم فيه حق وفي هذا  
العبد للمولى القديم حق الاعادة الى ملكه عياناً أو بقداء فلا يمتق بالبيع مالم يمتنعه ماله  
واذا أسلم أهل الحرب على مال أخذوه من أموال المسلمين وصاروا ذمة فهو لم ولا سبيل  
للمسلمين عليه لأن القياس ان لا يكون للمالك القديم حق الأخذ بعد زوال ملكه بتمام  
الاحراز وبه كان يقول الزهري والحسن البصري رحمهما الله وإنما تركنا القياس بالسنة في  
الذي وقع في النسيئة أو اشتراء منهم مسلم والسنة هنا جاءت بتقرير الملك للذي أسلم قال  
رسول الله صلى الله عليه وسلم من أسلم على مال فهو له والمعنى الذي لاجله ثبت للمالك القديم  
حق الأخذ هناك وجوب نصرته والقيام بدفع الظلم عنه على المسلم الذي وقع في سهمه كما  
بيننا وهذا غير موجود هنا فإنه ما كان على هذا الحربي القيام بنصرته حين أحرزوه لأن  
ذلك ثابت شرعاً لهم لا يخاطبون بذلك ولأن القيام بالنصرة على من هو أهل دار الاسلام وهو  
ما كان يومئذ من أهل دار الاسلام فلم يثبت حقه في ملكه وإذا أسلم أو صار ذمة فقد تقرر  
ملكه وكذلك لو كان ذلك الحربي باعه من حربي آخر ثم أسلم المشتري أو صار ذمة فالمشتري  
بمنزلة البائع في المعنى الذي قررنا وكذلك لو خرج الينا بأمان ومعه ذلك المال فإنه لا يتعرض  
له فيه وهذا أظهر لأنه حربي وإن كان مستأمننا في دارنا ولم يكن حق المولى ثابتاً في ملكه  
فلو مكنا من الأخذ منه كان غدرًا بالأمان وذلك حرام الا أنه يجبر المستأمن على بيعه من  
المسلمين لأنه عبد مسلم فلا يمكن الحربي من استدلاله باستدانة الملك واعادته الى دار  
الحرب وإذا سبي الصبي من أهل دار الحرب وأخرج الى دار الاسلام فأتى فإن كان معه  
أبواه كافرين أو أحدهما فإنه لا يصلح عليه والاصل فيه أن الولد تابع للأبوين في الدين قال  
رسول الله صلى الله عليه وسلم كل مولود يولد على الفطرة وأبواه يهودانه أو ينصرانه أو  
يمجسانه حتى يبرأ عنه لسانه أما شاكراً وأما كفوراً ولا تظهر تبعية الدار عند تبعية الابوين  
ألا ترى أن أولاد أهل الذمة في دار الاسلام يكونون على دين آبائهم وهذا لأن الولد من  
الابوين ولكنه في الدار لامن الدار فكان اتباعه للأبوين أصلاً والدار في حكم الخلف فلا  
يظهر الخلف مع قيام الاصل وكذلك أحد الابوين في هذا الحكم بمنزلة الأبوين ألا ترى أن الذمية  
إذا ولدت من زنا فإن الولد يتبعها في الدين ولا أب هنا فنحن أن أحد الابوين يكفي في الانباع  
فإن كان معه أبواه أو أحدهما فهو على دينه فإذا مات لا يصلح عليه وإن كانت جارية لم يحل

للسببي وطنها اذا لم يكن أبواها أو أحدهما من أهل الكتاب فإن أسلم أبواه أو أحدهما فقد  
 صار الصبي مسلماً تبعاً لمن أسلم منهما فإنه يتبع خير الأبوين ديناً لأنه يقرب من التابع فإذا  
 مات يصلى عليه وإن خرج وليس معه أبواه أو أحد من الأبوين فمات قبل أن يعقل  
 الإسلام صلى عليه لأن التبعية بينه وبين الأبوين انقطعت بتبائن الدار حقيقة وحكما فيظهر  
 تبعية الدار ويصير محكوماً بالإسلام تبعاً للدار كاللقيط فإذا مات يصلى عليه وإن خرج الأب  
 من ناحية والابن من ناحية معاً فمات الصبي لم يصل عليه لأنه ما حصل في دارنا إلا وله  
 أب كافر فيكون تبعاً له دون الدار وكذلك إن خرج الأب أولاً ثم الصبي بخلاف ما لو  
 خرج الصبي أولاً ثم الأب فإنه حين خرج أولاً حكمه بالإسلام تبعاً للدار فلا يحكم بكفره بعد  
 ذلك وإن خرج أبواه فإن قيل لا إذا خرج معه أحد أبويه فاعتبار جانب الأب يوجب  
 كفره واعتبار جانب الدار يوجب إسلامه فينبغي أن يرجح الموجب لإسلامه كما لو أسلمت  
 أمه قلنا الاشتغال بالترجيح عند المساواة وذلك في حق الأبوين فاما الدار خاف عن  
 الأبوين في حقهم كما بينا ولا يظهر الخلف في حال بقاء الأصل فلامعنى للاشتغال  
 بالترجيح وكذلك لو مات أبوه كافراً في دارنا لأن بموته لا ينقطع حكم التبعية  
 الا ترى أن أولاد أهل الدمة لا يحكم بالإسلام وإن ماتت آبائهم وفي هذا نوع اشكال فإن  
 من في دار الحرب في حق من هو في دار الإسلام كالميت ثم جعلنا الولد تبعاً للدار اذا  
 بقى أبواه في دار الحرب ولا نجعله تبعاً للدار اذا مات أبواه في دار الإسلام ولكن نقول  
 الموت لا يقطع العصمة الا ترى ان التوفي عنها زوجها يبيح حل النكاح بينها وبينه في حق النسل  
 وتبائن الدارين حقيقة وحكما ينافي العصمة والتبعية فمن هذا الوجه يفتقران ولا بأس ببيع  
 السبي من أهل الدمة ما لم يسلموا لانهم صاروا من أهل دارنا ولكم كفار فلا بأس  
 ببيعهم من أهل الدمة وإن كان الأولى ان لا يفعل الامام ذلك ولكن يبيحهم من المسلمين  
 ليسلموا عسى ويكره ببيعهم من أهل الحرب لانهم صاروا من أهل دارنا فلا يباعون من أهل  
 الحرب ليميدوهم الى دار الحرب فيقتلوا بهم على المسلمين ومن صار محكوماً بالإسلامه  
 من صغارهم يكره بيعه من أهل الدمة كغيره من العبيد المسلمين وللإمام أن يقتل الرجال  
 من الاسارى وله أن يستبيحهم ويقسمهم بين الجند ينظر أى ذلك خيراً للمسلمين فعليه  
 لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل سبي بني قريظة وقسم سبايا أوطاس فمرنا أن كل

ذلك جائز والامام نصب ناظرا فربما يكون النظر في قتلهم لمعنى الكبت والفيظ للعدو  
ولياً من المسلمون فقتلهم وربما يكون النظر في قتلهم لينتفع بهم المسلمون فيختار من  
ذلك ما هو الانفع ولهذا لا يحل للمسلمين قتلهم بدون رأى الامام لان فيه اخطا على رآيه  
الا ان يخاف الاسر فتنة فيقتل له أن يقتله قبل أن يأتي به الى الامام وليس لنير من أسره  
ذلك لحديث جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يتعاطى أحدكم أسير  
صاحبه فيقتله وان كان لو قتله لم يلزمه شيء لأن الاسير ما لم يقسم الامام مباح الدم بدليل  
أن للامام أن يقتله وقتل مباح الدم لا يوجب ضمانه فان أسلموا لم يقتلهم لقوله صلى الله عليه  
وسلم فاذا قالو هانقد عصموا مني دماءهم وأموالهم ولان القتل لدفع فتنة الكفر وقد اندفعت  
بالاسلام ولكنه يقسمهم لانه كان خيرا فيهم بين القتل والقسمة فاذا تعذر أحدهما  
تعين الآخر وهذا لان حق المسلمين قد ثبت فيهم بالاخذ وصاروا بمنزلة الارقاء  
والاسلام لا ينافي بقاء الرق والقسمة لتعين الملك لا ان يكون ابتداء الاسترقاق فاسلامهم  
لا يمنع من ذلك فان لم يسلموا ولكنهم ادعوا أمانا فقال قوم من المسلمين قد كنا أمنائهم  
فانهم لا يصدقون على ذلك لان حق المسلمين قد ثبت فيهم فلا يصدقون في ابطال حق  
المسلمين وقولهم هذا اقرار لا شهادة فانهم أخبروا به عن أنفسهم ومن أخبر بما لا يملك  
استثنائه كان متبهما في خبره فلا يصدق وان شهد قوم من المسلمين عدول على طائفة  
أخرى من المسلمين أنهم أسروهم وهم ممنون بجازت شهادتهم لأنه لا شبهة  
في شهادتهم فانهم ان كانوا من الجند في شهادتهم ضرر عليهم وان كانوا من غير الجند  
فليس في شهادتهم منفعة لهم واذا انتفت النعمة فالثابت بالشهادة كالثابت معاينة ولا يقتل  
الاعمي ولا المقعد والمعنوه من الأسارى لانه انما يقتل من يقاتل قال الله تعالى وقتلواهم  
والمفاعلة تكون من الجانبين ولما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال  
ها ما كانت هذه تقاتل ففرقنا أنه انما يقتل من الاسارى من يقاتل والاعمى والمقعد والمعنوه  
لا يقاتلون أحداً وان كان ذلك منهم عارضا فقد اندفع بالأسر فلا يقتلون بعد ذلك كالمرأة  
منهم اذا قاتلت فأسرت لا تقتل بعد ذلك ولا بأس بارساله الله الى مدينة أهل الحرب  
واحراقهم بالنار ورميهم بالمجنين وان كان فيهم اطفال أو ناس من المسلمين أسر أو تجاري  
وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى اذا علم ان فيهم مسلم وأنه ي تلف بهذا الصنع لم يحل له



ذلك لان الانددام على قتل المسلم حرام وترك قتل الكافر جائز ألا ترى ان للامام أن لا يقتل الاسارى لمنفعة المسلمين فكان مراعاة جانب المسلم أولى من هذا الوجه ولكننا نقول أمرنا بقتالهم فلو اعتبرنا هذا المعنى أدى الى سد باب القتال معهم فان حصونهم ومدائنهم قل ما تخلو من مسلم عادة ولانه يجوز لنا ان نفعل ذلك بهم وان كان فيهم نساؤهم وصبيانهم وكما لا يحل قتل المسلم لا يحل قتل نسائهم وصبيانهم ثم لا يمنع ذلك لمكان نسائهم وصبيانهم فكذلك لمكان المسلم فلا يستقيم منع هذا وقد روينا ان النبي صلى الله عليه وسلم نصب المنجنيق على الطائف وأمر أسامة بن زيد رضي الله عنه بأن يحرق وحرق حصن عوف بن مالك وكذلك ان تروا باطفال المسلمين فلا بأس بالرمي اليهم وان كان الراي يعلم أنه يصيب المسلم وعلى قول الحسن رضي الله عنه لا يحل له ذلك وهو قول الشافعي لما بينا ان التحرز عن قتل المسلم فرض وترك الرمي اليهم جائز ولكننا نقول القتال معهم فرض واذا تركنا ذلك لما فعلوا أدى الى سد باب القتال معهم ولانه يتضرر المسلمون بذلك فانهم يمتنعون من الرمي لما أنهم تروا باطفال المسلمين فيجترون بذلك على المسلمين وربما يصيبون منهم اذا تمكنوا من النوم المسلمين والضرب مدفوع الا ان على المسلم الراي ان يقصد به الحربى لانه لو قدر على التمييز بين الحربى والمسلم فعلا كان ذلك مستحقا عليه فاذا عجز عن ذلك كان عليه ان يميز بقصده لانه وسع مثله ولا كفارة عليه ولا دية فيما أصاب مسلما منهم لانه اصابة بفعل مباح مع العلم بحقيقة الحال والمباح مطلقا لا يوجب عليه كفارة ولا دية والشافعي يوجب ذلك ويقول هذا قتل خطأ لانه يقصد بالرمي الكافر فيصيب المسلم وهذا هو صورة الخطأ ولكننا نقول اذا كان عالما بحقيقة حال من يصيبه عند الرمي لم يكن فعله خطأ بل كان مباحا مطلقا واذا دخل المسلم دار الحرب بأمان وله في أيديهم جارية مأسورة كرهت له غصبها ووطنها لانهم ملكوها عليه والتفت بسائر املاكهم فلو غصبها منهم أو سرقها كان ذلك منه غدرا للأمان وقد ضمن ان لا ينفذ بهم ولا يأخذ شيئا من أموالهم الا بطيب أنفسهم وان كانت مدبرة اوام ولم يكره له ذلك لانهم لم يملكوها عليه فهو انما يمد ملكه الى يده ولا يتعرض للمكهم بشئ فلم يكن ذلك منه غدرا للأمان الا ترى انهم لو أسلموا كان عليهم ردها بخلاف الامة وان كان الرجل مأسورا فيهم لم اكره له ان ينصب أمته أو يسرقها لانه ما كان بينه وبينهم أمان ولكنه مهور فيهم مظلوم

فكان له ان يدفع الظلم عن نفسه بما يقدر عليه ألا ترى ان له ان يقتل من قدر عليه منهم  
وان يسرق ما استطاع من أموالهم وأولادهم بخلاف الذي دخل اليهم بأمان واذا أسلم  
الحربي في دار الحرب ثم طهر المسلمون على تلك الدار ترك له ما في يده من ماله وريقه  
وولده السفار لان أولاده السفار صاروا مسلمين بإسلامه تبعا فلا يسترقون والمقتولات في  
يده حقيقة وهي بد عتمة لاسلام صاحبها فلا يتملك ذلك عليه بالاستيلاء ولانه صار  
عزوا ما في يده من المال بمنة المسلمين وذلك سبب لتقرير ملك المسلم لا بطلان ملكه بوضعه  
ان يده الى أمتته أسبق من يد المسلمين فأما عقاره فاتها تصير غنيمة للمسلمين في قول أبي  
حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى استحس فاجعل عقاره له  
لانه ملك محترم له كالمقول واستدل بحديث الكلبى ومحمد بن اسحاق رحمهما الله تعالى ان  
نفران من بني قريظة أسدوا حين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم محاصرا لهم فأحرزوا  
بذلك أنفسهم وأموالهم قال وعامة أموالهم الدور والاراضى ولكننا نقول هذه بقعة من  
بتاع دار الحرب فتصير غنيمة للمسلمين كسائر البقاع وهذا لان اليد على العقار انما تثبت  
حكما ودار الحرب ليست بدار الاحكام فلا معتبر بيده فيها قبل ظهور المسلمين عليها وبه  
الظهور بد الفاعين فيها أقوى من يده فلهذا كانت غنيمة بخلاف المقتولات وتأويل الحديث  
ان صح في المقول دون العقار وكذلك أولاده الكبار في لانهم ما صاروا مسلمين بإسلامه  
ولا كانت له عليهم بد فهم كسائر أهل الحرب وكذلك زوجته الحبلى لانها لا تصير  
مسلمة بإسلام زوجها فتكون فينا وبه عليها بد حكمية بسبب النكاح ومثله لا يمنع الاغتنام  
كاليده على العقار وكذلك ما في بطنها في عندنا وقال الشافعى رحمه الله تعالى لا يكون  
فيها لان ما في بطنها مسلم بإسلام أبيه والمسلم لا يسرق أبدا كالولد المنفصل ولكننا نقول  
الجنين في حكم جزء من أجزاء الام وهى قد صارت فينا بجميع أجزائها ألا ترى أنه  
لا يجوز أن يستثنى الجنين في اعتاق الام كالا يستثنى سائر أجزائها وكما أن في الاعناق  
لا يصير الجنين مستثنى عند اعتاق الام بحال فكذلك في الاسترقاق لا يصير الجنين  
مستثنى بعد ما ثبت الرق في الام وهذا لان الحكم في التبع لا يثبت ابتداء بل بثبوت في  
الاصل يظهر في التبع فيكون هذا في حق التبع بمنزلة بقاء الحكم والاسلام لا يمنع بقاء  
الرق وان كان خرج الى دار الاسلام ثم أسلم ثم ظهر المسلمون على الدار فأهله وماله وأولاده

أجمعون فيء لانه لما أسلم في دارنا قوله الذي في دار الحرب لا يصير مسلماً بإسلامه لما بينا  
أن تبين الدارين حقيقة وحكما منافع للتبعية ولانه لا يد له على شيء مما خلفه في دار الحرب  
من أمواله فلماذا كان جميع ذلك فينا للمسلمين لانهم أحرزوه دونهم ولو أسلم في دار الحرب  
ثم دخل دار الاسلام ثم ظهر المسلمون على الدار فجميع ماله في الأولاده الصغار لانهم  
صاروا مسلمين بإسلامه لانه حين أسلم في دار الحرب كانت التبعية بينه وبينهم قائمة وبعد  
ما صاروا مسلمين لا يسترقون فأما الاموال فلم يبق له يد فيها بعد ما خرج الى دار الاسلام  
وتركها في دار الحرب وان كان أودع شيئاً من ماله مسلماً أو ذمياً فذلك المالك لا يكون فينا  
لان يد المسلم والذي يد صحيحة على هذا المالك فتكون دافعة لأحراز المسلمين أياها كما في سائر  
أموال المودع وإذا لم تصر غنيمة كانت يد المودع فيها كيد المودع فيصير هو المحرز لها من  
هذا الوجه فقد عليه وان كان أودع شيئاً من ماله حربياً فذلك المالك في ظاهر الرواية وقد  
روى عن أبي حنيفة رحمه الله انه لا يكون فينا لان يد المودع كيد المودع فجعلت يده بائية  
على هذا المالك حكماً بيد من يخلفه وجه ظاهر الرواية أن يد المودع في هذا المالك ليست بيد  
صحيحة الا ترى انها لا تكون دافعة لا غتنام المسلمين عن سائر أمواله فكذلك عن هذه  
الوديعة وإذا لم تكن يده معتبرة كان هذا والمالك الذي لم يودعه احداً سواء وإذا دخل  
المسلم أو الذي دار الحرب تاجراً بأمان فاصاب هناك مالا ودوراً ثم ظهر المسلمون على  
ذلك كله فهو له كله الا الدور والارضين فانها في لان يده يد صحيحة فانه من أهل دار  
الاسلام فيكون هو المحرز يده لامواله وتكون يده دافعة لأحراز المسلمين تلك الاموال  
فأما الدور والارضين فهي بقعة من بقاع دار الحرب فتصير مغنومة كسائر البقاع وتقرر  
هذا الكلام ان اليد على هذه البقعة من دار الحرب لا تقوى مقصودة بنفسها وانما تقوى  
إذا ثبتت على جميع الدار فكانت هذه البقعة في حكم التبع وقد بينا ان ثبوت الحكم في  
التبع كشونه في الاصل بخلاف المتقولات فاليد عليها تبقى مقصودة بنفسها وقد سبق ذلك  
من المسلم فكان هو المحرز لها يوضحه ان المسلم يتحقق منه الاحراز في المتقولات بأن  
يخرجها الى دار الاسلام فيجعل أيضاً محرزاً لها بظهور المسلمين على الدار فأما المقار لا يتحول  
ولا يتحقق من المسلم احرازه بالاخراج الى دار الاسلام فأما تصير محرزة بالنائمين ومن  
قاتل من كبار عبيده فهو فيء لانه نزع نفسه من يده حين قاتل المسلمين فان المسلم يمنع

عبد من قتال المسلمين وان لم يبق له عليه يد حقيقة كان فينا كسار عبيد أهل الحرب  
وان كانت له امرأة حبلى فهي وما في بطنها فيء كما بينا وما كان له من ودية عند مسلم  
أو ذمي أو حربى فهو له وليست بفيء. أما ما كان عند مسلم أو ذمي فلا اشكال فيه وأما  
ما كان عند حربى فلائنه ما دام في دار الحرب قبيده ثابتة على تلك الودية باعتبار يد مودعه  
وكونه حافظا له فتكون يده دافعة لاحتراز المسلمين في ذلك المالك بخلاف ما تقدم في ما اذا  
خرج الى دار الاسلام هو قال في وكذلك ان كان خرج الى دار الاسلام قبل ذلك فان كان  
مراذه من هذا العطف ما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو ظاهر وان كان مراذه ما أودعه  
عند حربى فهو يقوى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويحتاج الى الفرق بين هذا وبين  
ما سبق على ظاهر الرواية ووجه الفرق أن التاجر الذى دخل اليهم ماله كان عرزا بدار  
الاسلام ولم يطل ذلك الاحتراز الا باحتراز المشركين اياه وذلك لا يوجد فيما اذا أودعه من  
الحربى اذا كان الحربى جاريا على وفاء ما أمر به فاذا بقي المال عرزا بدار الاسلام لا يملكه  
المسلمون بالاستغنাম فأما الذى أسلم في دار الحرب فانه لم يصير عرزا بدار الاسلام فكان محلا  
للاستغنাম الا ما ثبتت عليه يد صحيحة دافعة للاستغنাম وذلك غير موجود فيما اذا أودعه من  
أهل الحرب فان أخذ المسلمون تلك الودية فانتسموها في الغنيمة ثم جاء صاحبها أخذها  
بغير قيمة لانه مال مسلم لم يحرزه المشركون وان كان المشركون قتلوا هذا المسلم في دارهم  
وأخذوا ماله ثم ظهر عليهم المسلمون ودوه على ورتة المقتول قبل القسمة بغير شيء لانهم لما  
قتلوه وأخذوا ماله فقد صاروا محرزين له فيملكونه ثم المسلمون يملكونه عليهم بالاغتنام  
فهو بمنزلة مال المسلم استولى عليه أهل الحرب وأحرزوه ثم وقع في الغنيمة وقد مات  
صاحبه فكان لوارثه أن يأخذه قبل القسمة بغير شيء لأنه قائم مقام مورثه في ملكه وحقوق  
ملكه وتمكنه من الاخذ كان لحق ملكه القديم فيقوم فيه وادنه مقامه وعن أبى يوسف  
رحمه الله تعالى أنه لا يثبت لوارثه حق الاخذ واعتبر هذا بحق الشفعة وحق الخيار فان  
ذلك لا يصير ميراثا عنه بعد موته فكذلك في حق المأسور ألا ترى أن هذا الحق دون  
ذلك الحق فان للشفع أن يتقاضى تصرف المشتري وليس للمالك القديم ذلك وان كانوا  
انتسموه ثم حضر ورتة المقتول أخذوا الامتعة بالقيمة ان شاؤا ولم يأخذوا الذهب والفضة  
كما لو كان المورث حيا وان كان هؤلاء المشركون أسدوا على دراهم وصالحوا لم يؤخذوا

بشئ من مال المقتول لان اسلامهم يقرر ملكهم ولا ضمان عليهم في دمه لانهم قتلوه حين  
 كانوا حربا للمسلمين فلم يكن عليهم ضمان دمه يومئذ ثم لا يجب بعد ذلك باسلامهم ولو  
 كان مسلم دخل دار الحرب بأمان واشترى صيدا وصبيبة فاعتقهما ثم خرج وتركهما هناك  
 فكبرا هناك كافرين ثم ظهر المسلمون على الدار فهما في لان اعتاقه اياهما في دار الحرب  
 ليس بشئ في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى فلا يصير محرزا لهما وعند أبي  
 يوسف رضي الله تعالى عنه ان كان ذلك اعتاقا صحيحا فهم كسائر احرار أهل الحرب من الكفار  
 فيكونون فينا ومقصوده ان الولاء ليس نظير الولاد فان الولد يصير مسلما باسلام أبيه والمعتق  
 لا يصير مسلما باسلام معتقه ان كان صغيرا لان الولاء أثر الملك وهو باعتبار أصل الملك  
 لا يتبع مولاه في الدين فباعتبار أثر الملك أولى واذا كان المسلم في دار الحرب تاجرا أو أسيرا  
 أو أسلم هناك فأمته باطل لانه مقهور في أيديهم والظاهر أنه مكره على الأمان من  
 جهتهم ولأنه لا يقصد بالأمان منفعة للمسلمين وانما قصده أن يؤمن نفسه ولأن الأمان  
 يكون عن خوف ولا خوف لهم من جهته فيكون عقده على النير ابتداء لا على نفسه وليس  
 له ولاية العقد على النير ابتداء فان من آمن رجلا من أهل الجيش جاز أمانه لقوله صلى الله عليه  
 وسلم يسمى بذمتهم أدانهم أي أقلهم وهو الواحد وقال يمتد عليهم أولاهم ويرد عليهم  
 أقصاهم قيل معناه أن السرية الأولى تعقد الأمان فينفذ على المسلمين ثم السرية الاخرى  
 تنبذ اليهم فينفذ ذلك أيضا ولأن من في الجيش انما يؤمنهم من نفسه لانهم  
 يخافونه فينفذ عقده على نفسه ثم يتعدى الي غيره وهذا لان الأمان لا يمتد الوصف  
 بالتجزى وسببه وهو الايمان لا تجزى أيضا فينفرد به كل مسلم لتكامل السبب في حقه  
 كالنزويج بولاية القرابة وكذلك لو أمنت المرأة من أهل دار الاسلام أهل الحرب جاز  
 أمانها لما روي أن زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنها أمنت زوجها  
 أبا العاص بن الربيع فأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم أمانها وعن أم هانئ رضي  
 الله عنها قالت أجرت حموين في يوم فتح مكة فدخل على رضي الله عنه يريد قتلها وقال  
 اتجبرين المشركين فقلت لا الا أن تبدأ بي قبلها وأخرجته من البيت وأغلقت الباب عليهما  
 ثم أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما رأياني قال مرحبا بأم هانئ فاخته قلت ماذا لقيت  
 من ابن أبي على أجرت حموين في وأراد قتلها فقال صلى الله عليه وسلم ليس له ذلك

وقد أجزنا من أجرت وأماننا من أمنت ولأنها من أهل الجهاد فاتها تجاهد بها لها وكذلك  
 بنفسها فاتها تخرج لمدواة الرضى والخير وذلك جهاد متها فاما العبد اذا آمن أهل  
 الحرب فان كان مأذونا له في القتال فامانه صحيح لما روى أن عبدًا كتب على سهم  
 بالفارسية مترسيت ورمى بذلك الى قوم محصورين فرفع ذلك الى عمر رضى الله عنه فأجاز  
 أمانه وقال انه رجل من المسلمين وهذا العبد كان مقاتلا لان الرمي فعل المقاتل ولانه اذا  
 كان متمكنا من القتال لوجود الاذن من مولاه فهم يخافونه فمقدمه يكون على نفسه ثم  
 يتمدى حكمه الى الغير وقول العبد في مثله صحيح كما في شهادته على رؤية هلال رمضان  
 وإقراره على نفسه بالتقود ولا يقال قرأته فيهم فهو منهم بإيصال المنفعة اليهم دون المسلمين  
 فينبى ان لا يصح أمانه كالذئبي وهذا لانه لا يظن بالسلم ايثار القرابة على الدين ولو اعتبرنا  
 هذا لم يصح أمانه بمد العتق أيضا ولا وجه للقول به فاما الذمى لم يوجد في حقه سبب  
 ولاية الامان وهو موافق لهم في الاعتقاد فالظاهر أنه يعمل اليهم وأنهم لا يخافونه فاما أمان  
 العبد المحجور عليه عن القتال فهو باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله صحيح في قول محمد والشافعي  
 رحمهما الله تعالى وذكر الطحاوى قول أبي يوسف مع أبي حنيفة رحمهما الله تعالى وذكر  
 الكرخي قوله مع محمد رحمهما الله تعالى حجتهم في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم يسمى  
 بذمتهم أدناهم وأدنى المسلمين العبد وفي حديث عبد الله بن عمر أن النبي صلى الله عليه  
 وسلم قال أمان العبد والصبي والمرأة سواء وفي حديث أبي موسى رضى الله عنه أن النبي  
 صلى الله عليه وسلم قال أمان العبد أمان ولانه من أهل الجهاد ولا تهمه في أمره فيصح  
 أمانه كالحر وبيان الاهلية أن المطلوب بالجهاد اعزاز الدين ودفع فتنة الكفر فكل مسلم  
 يكون أهلا له ثم الجهاد يكون بالنفس تارة وبالمال أخرى فالعبد لامال له وهو ممنوع من  
 الجهاد بالنفس لما فيه من ابطال حق المولى عن منافعه وتعرض ماليته للهلاك فاما الامان  
 جهاد بالقول وليس فيه ابطال حق المولى عن شيء فكان العبد فيه كالحر والدليل عليه صحة  
 أمانه اذا كان مأذونا في القتال وتأثير الاذن في رفع المانع لا في اثبات الاهلية لمن ليس  
 بأهل ألا ترى ان بالاذن لا يصير أهلا للشهادة وتزول المانع من التصرفات لوجود الاهلية  
 ثم الامان ترك القتال ولا يستفاد بالاذن في القتال لانه ضده ويمد الاذن هو في الامان  
 ليس بنائب عن المولى بدليل ان المعتبر دينه لا دين المولى فعرقتا انه كان أهلا لكونه مسلما

ولأن الأمان من فروع الدين وقوله في أصل الدين معتبر ملزم فكذلك في فروعه ولهذا  
صح إحرامه وصح منه عقد الذمة مع قوم من المشركين والذمة أقوى من الأمان فيستدل  
بصحة ما هو أقوى منه على صحة الأدنى بطريق الأولى (ووجهنا) قوله تعالى ضرب الله  
مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء والأمان شيء وهذا عام لا يجوز دعوي التخصيص فيه  
لأن الله تعالى ذكر هذا المثل للأمنام واحداً لا يقدر على شيء ولأنه ليس بأهل للجهاد  
فلا يصح أمانه بنفسه كالذمي والصبي والمجنون وبيان الوصف أن الجهاد يكون بالنفس أو  
بالمال ونفسه مملوكه لغيره وهو ليس من أهل ملك المال فعرفنا أنه ليس من أهل الجهاد  
وتأثيره أن صحة الأمان من الواحد باعتبار منفعة المسلمين فربما يكون الأمان خيراً لهم لحفظ  
قوة أنفسهم لأن القتال حفظ قوة النفس أولاً ثم العار والغلبة ولكن الخيرة في الأمان  
مستورة لا يعرفه إلا من يكون مجاهداً فإذا كان العبد المحجور لا يملك القتال لا يعرف الخيرة  
في الأمان فلا يكون أمانه جهاداً بالقول بخلاف المأذون في القتال فإنه لما تمكن من مباشرة  
القتال عرف الخيرة في الأمان فحكمنا بصحة أمانه ولهذا لا يحكم بصحة أمان الأسير لأن  
الخيرة في الأمان مستورة لا يعرفه إلا من يكون آمناً على نفسه والأسير خائف فإذا قرر هذا  
في المقيّد بالأسر في المقيّد بالرق أولى لأن الأسير مالك للقتال وإنما لا يتمكن منه حساً  
والعبد غير مالك للقتال أصلاً ولأن عقد العبد على الغير ابتداء لأنهم لا يخافونه حين لم يكن  
مالكا للقتال بخلاف المأذون له في القتال فإنهم يخافونه فاعنا يمدد على نفسه ولا معنى لقول  
من يقول العبد يؤمن نفسه وهو يخافهم وإن كان محجوراً عليه لأنه يقول أمنتكم ولا يقول  
أمنت نفسي ولو قال ذلك لا يكون آمناً ولأنه نوع ولاية حيث أنه يتقيد القول على الغير  
بشرط التكليف فيكون نظير ولاية النكاح والعبد لا يملك النكاح بنفسه إلا أن  
يأذن له مولاه فيه فكذلك لا يملك الأمان إلا أن يكون مأذوناً في القتال لأن الأمان ترك  
القتال ضرورة ولكنه من القتال معنى فيملكه من يكون مالكا للقتال والاستمرار محمولة على  
المأذون في القتال وقد تقدم بيان تأويل قوله صلى الله عليه وسلم يسي بذمتهم أداناهم  
فأما عقد الذمة فنقول أنه يتحضر منفعة للمسلمين لأن الكفار إذا طلبوا ذلك افترض  
على الإمام إجابتهم إليه فلو اعتبر ماسبق من العبد احتسب عليهم تلك المدة لأخذ الجزية  
ولو لم يعتبر كان ابتداء تلك المدة من الحال فلكونه محض منفعة حكمنا بصحته من العبد كقبول

الحبة والصدقة فاما الأمان يتردد بين الضرر والمنفعة ولهذا لا يفترض اجابة الكفار اليه وفيه  
ابطال حق المسلمين في الاستغناء والاسترقاق والتصرف الذي فيه توهم الضرر في حق  
المولى خاصة كالبيع والشراء لا يملكه العبد بنفسه لما فيه من الخلق الضرر بالمولى فالتصرف  
الذي فيه الخلق الضرر بالمسلمين أولى فاما الصبي اذا كان لا يعقل فلا اشكال ان امانه  
باطل وان كان يعقل فعند أبي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله امانه باطل ايضا وهو قول  
الشافعي رحمه الله كما أنه لا يصح اعتماده ومحمد يقول بصحة امانه كما يقول بصحة اعتماده فان كان  
هذا الصبي مأذونا في القتال فقد قال بعض مشايخنا لا يصح امانه ايضا لان قوله غير معتبر  
فيما يضره وان كان مأذونا كالطلاق والعتاق فبما يضر بالمسلمين أولى والاصح انه يجوز  
امانه اذا كان مأذونا له في القتال لان هذا التصرف يتردد بين الضرر والمنفعة فهو نظير  
البيع والشراء يملكه الصبي بعد الاذن واذا قال الامام من اصاب شيئا فهو له فأصاب رجل  
جارية فاستبرأها فانه لا يبطأها ولا يبيها حتي يخرجها الى دار الاسلام في قول أبي حنيفة  
وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يحل له ذلك لانه اختص بملكها  
فيحل له وطئها بعد الاستبراء كالمسلم يشتري جارية في دار الحرب يحل له وطئها بعد  
الاستبراء وهذا لان ملك المنفعة سببه ملك الرقبة وقد تحقق هذا السبب في حقه حين  
اختص بملكها بتفصيل الامام وهذا بخلاف اللص في دار الحرب اذا أخذ جارية واستبرأها  
فانه لا يحل له وطئها لانه ما اختص بملكها ألا ترى انه لو التحق بجيش المسلمين في دار  
الحرب شاركوه فيها وأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى قالوا سبب الملك في المنفل  
القهر فلا يتم الا بالاحراز بدار الاسلام كما في النخبة في حق الجيش وهذا لما بينا أنه قبل  
الاحراز قاهر يدا مقهور دارا فيكون السبب ثابتا من وجه دون وجه ولا أثر للتفصيل في  
إتمام القهر انما تأثير التفصيل في قطع شركة الجيش مع المنفل له فأما سبب الملك للمنفل له  
ما هو السبب لو لا التفصيل وهو القهر فاشبه من هذا الوجه مأخذه اللص في دار الحرب  
وهذا لان حقوق الجيش به موهوم والموهوم لا يمارض الحقيقة فعرنا ان امتناع ثبوت  
الحل لعدم تمام القهر بخلاف المشتراة فيسبب الملك فيها تم بالمقد والتبض وعلى هذا الخلاف  
لو قسم الامام الغنائم في دار الحرب فأصاب رجل جارية فاستبرأها لان بقسمة الامام  
لا ينعدم المانع من تمام القهر وهو كونهم مقهورين دارا ومن أصحابنا من يقول لما نفذت



القسمة من الامام تصير هي بمنزلة المشتراة لان من وقعت في سهمه ملك عينها بالقسمة  
 وقد تم فينبغي ان يحل الوطء عندهم جميعاً والاول اظهر واذا خرج القوم من مسلحة  
 او عسكر فأصابوا غنائم فاتها تخمس وما بقي فهو بينهم وبين أهل العسكر سواء كان باذن  
 الامام أو بنير اذن الامام وسواء كانت لهم منعة أو لم تكن لان أهل العسكر بمنزلة المدد  
 للخارجين فان المصاب صار محرراً بالدار بقوتهم جميعاً اذ هم الردء لهم يستنصرونهم اذا حاربهم  
 أمر لانهم دخلوا دار الحرب لينصر بعضهم بعضاً والامام اذن لهم في ان يأخذوا ما يقدرون  
 عليه من أموال المشركين لانه ادخلهم في دار الحرب لهذا فلا حاجة الى اذن جديد بعد  
 ذلك وكذلك ان يموت الامام رجلاً طليعة فأصاب ذلك لان أهل العسكر ردء له وان كانوا  
 خرجوا من مدينة عظيمة مثل المصيصة وملطية بينهم الامام سرية منها فأصابوا غنائم لم  
 يشركهم فيها أهل المدينة لانهم ساكنون في دار الاسلام فلا يكونون ردءاً للمقاتلين في  
 دار الحرب وهذا لان توطنهم على قصد المقام في أهاليهم بخلاف أهل العسكر فان توطنهم  
 في العسكر للقتال فكانوا بمنزلة الردء للسرية ألا ترى أن من نوى منهم الإقامة في العسكر  
 في دار الحرب لا تصح نيته بخلاف ساكن المدينة ولان الاحراز هنا حصل بالسرية خاصة  
 وهناك الاحراز بدار الاسلام حصل بالسرية والجيش فمن هذا الوجه يقع الفرق ثم الذين  
 خرجوا من مصر من أمصار المسلمين اما أن يكونوا قوماً لهم منعة أولاً منعة لهم خرجوا  
 باذن الامام أو بنير اذنه فان كانت لهم منعة فسواء خرجوا باذن الامام أو بنير اذنه فان  
 ما أصابوه غنيمة حتى يخمس ويقسم ما بقي بينهم على سهام الفرسان والرجال المصيب وغير  
 المصيب فيه سواء لان دخولهم لا يخفى على الامام عادة وعليه ان ينصرهم ويمدهم فانهم  
 لو اصابوا مع منعتهم كان فيه وهنا بالمسلمين ويحتري عليهم للشركون فاذا كان على الامام  
 نصرتهم كانوا بمنزلة الداخلين باذنه ولان الغنيمة اسم لما اصاب بطريق فيه اعلاء كلمة الله  
 تعالى واعزاز دينه وذلك موجود هنا لان المصيبين أهل منعة يفلون ما يفلون جهاراً فالما  
 اذا كانوا قوماً لا منعة لهم كالواحد والاثنين فان كان دخولهما باذن الامام فكذلك الجواب  
 لان على الامام ان ينصره ويمده اذا حربه أمر ولان الامام لا يأذن للواحد في الدخول  
 الا ان يعلم قوته على ما يمشه لاجله وعند ذلك يكون الواحد سرية على ما روى ان النبي صلى  
 الله عليه وسلم يموت عبد الله بن أبيس رضي الله عنه سرية وحده وبعت دحية الكلبي رضي

الله عنه يوم الخندق طليعة وقد ذكر في النوادر انه لا يخمس ما أصاب هذا الواحد لان  
 أخذه ليس على طريق اعزاز الدين فانه لا يجاهر بما يأخذ وإنما يقبله سرا اذ هو غير ممتنع  
 من أهل الحرب فهو كالدخل في غير اذن الامام فان كان دخول القوم الدين لامنة لهم بنهر  
 اذن الامام على سبيل التلصص فلا خمس فيما أصابوا عندنا ولكن من أصاب منهم شيئا  
 فهو له خاصة وان أصابوا جميعا قسم بينهم بالسوية ولا يفضل الفارس على الراجل وقال  
 الشافعي رحمه الله تعالى يخمس ما أصابوا ويقسم ما بقي بينهم قسمة الغنيمة لقوله تعالى واعلموا  
 انما غنمتم من شيء فان لله خمسة والغنيمة اسم مال يأخذه المسلمون من الكفرة بطريق القهر  
 وذلك موجود ههنا فاهم دخلوا للمعاربة والقهر لان القهر نارة يكون بالقوة جهاراً وتارة  
 يكون بال المكر والحيلة سراً قال صلى الله عليه وسلم الحرب خدعة ألا تري انهم لو دخلوا باذن  
 الامام كان ما يأخذون غنيمة وصفة أحدهم لا تختلف بوجود اذن الامام وعندهم (وهو حجتنا)  
 ما روى ان المشركين أسروا ابنا لرجل من المسلمين فجاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 يشكو ما يليق من الوحشة فأمره ان يستكثر من قول لاحول ولا قوة الا بالله العلي العظيم  
 ففعل ذلك فخرج الابن عن قليل بقطيع من الغنم فسلم ذلك له رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم ولم يأخذ منه شيئا والذي ما بيننا أن الغنيمة اسم مال مصاب بأشرف الجهات وهو أن  
 يكون فيه اعلاء كلمة الله تعالى واعزاز الدين ولهذا جعل الخمس منه لله تعالى وهذا المعنى  
 لا يحصل فيما يأخذه الواحد على سبيل التلصص فيتمحض فعله اكتساباً للمال بمنزلة الاصطياد  
 والاحتطاب بخلاف ما اذا كانوا أهل منعة وشوكة والدليل على الفرق أن الواحد من الذين  
 لهم منة لو أمنهم صح أمانه والخص في دار الحرب لو أمنهم لم يصح أمانه وقد بينا اختلاف  
 الرواية فيما اذا كان دخول الواحد باذن الامام ووجه الفرق على ظاهر الرواية وان دخل  
 مسلم دار الحرب بأمان فاشترى جارية كتابية واستبرأها كان له أن يطأها هناك لان ملكه  
 فيها ثم يتام سببه فان الشراء في كونه سبب الملك تام لا يختلف بدار الحرب ودار الاسلام  
 بخلاف المتلصص اذا أصاب جارية فان سبب ملكه هناك لم يتم قبل الاحراز لكونه مقهوراً في  
 دارهم ولانه ربما يتصل بجيش في دار الحرب فيشاركونه فيها اذا شاركوه في الاحراز (وقال)  
 واكرم للرجل أن يطأ أمته أو امرأته في دار الحرب مخافة أن يكون له فيها نسل لانه ممنوع  
 من التوطن في دار الحرب قال صلى الله عليه وسلم أنا بريء من كل مسلم مع مشرك

وإذا خرج ربما يبق له نسل في دار الحرب فيتخلق ولده باخلاق المشركين ولان موطوءه  
 اذا كانت حربية فاذا علت منه ثم ظهر المسلمون على الدار ملكوها مع ما في بطنها في  
 هذا تدرىض ولده للرق وذلك مكروه ولا بأس بأن يعطى الامام أبا النازى شيئاً من الخمس  
 اذا كان محتاجاً لانه لو عرف حاجة النازى الى ذلك جاز له أن يضمه فيه في ابيه أولى  
 وهذا لان المقصود سدخله المحتاج بخلاف الزكاة فانها تجب على صاحب المال والواجب  
 فعل الايتاء فانما يتم ذلك اذا جمعه الله خالصاً بقطع منفعة منه من كل وجه وههنا الخمس  
 ليس بواجب على الفزاة بل خمس ما أصابوه الله تعالى يصرف الى المحتاجين بأمر الله تعالى  
 والنازى وأبوه في ذلك كغيره واذا غزا أمير الشام في جيش عظيم فانه يقيم الحدود في  
 المعسكر وقد بينا هذا في كتاب الحدود وفرقاً بينه وبين أمير الجيش الذي فوض اليه  
 الحرب خاصة فان حاصر أمير الشام مدينة مدة طويلة لم يتم الصلاة ولم يجمع لانه مسافر  
 ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقام بتبوك عشرين ليلة وكان يقصر الصلاة  
 وابن عمر رضى الله عنهما أقام بأذربيجان ستة أشهر وكانت يقصر الصلاة وقد بينا في  
 كتاب الصلاة أن نية المحارب في دار الحرب الاقامة لا تصح لانه لا يتمكن من التوطن  
 فانه بين ان يهزم عدوه فيقر أو يهزم فيقر واذا أراد قوم من المسلمين ان يفتروا أرض الحرب  
 ولم تكن لهم قوة ولا مال فلا بأس بأن يجهز بعضهم بمعضاً ويجعل القاعد للشاخص وقد  
 بينا ذلك في حديث عمر رضى الله عنه والمعنى فيه ان الجهاد بالنفس تارة وبالمال أخرى  
 والقادر على الخروج بنفسه يحتاج الى مال كثير ليتمكن به من الخروج وصاحب المال يحتاج  
 الى مجاهد يقوم بدفع أذى المشركين عنه وعن ماله فلا بأس بالتعاون بينهما والتناصر ليكون  
 القاعد مجاهداً بما له والخارج بنفسه والمؤمنون كالبنيان يشد بعضهم بعضاً ثم دافع المال الى  
 الخارج لينزو بما له يمينه على اقامة الفرض وذلك مندوب اليه في الشرع وان كانت عندهم  
 قوة أو عند الامام كرهت ذلك أما اذا كان في بيت المال فذلك المال في يد الامام معد  
 لنيل هذه الحاجة فعليه ان يصرفه اليها ولا يحل له ان يأخذ من المسلمين شيئاً لاستغنائه  
 عن ذلك بما في يده وكذلك ان كان النازى صاحب مال فلا حاجة به الى الاخذ من غيره  
 وتتمام الجهاد بالمال والنفس ولانه لو أخذ من غيره مالا فعمله في الصورة كعمل من يعمل  
 بالاجرة فلا يكون ذلك لله تعالى خالصاً الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لذلك

الاجير بكم استوجرت قال بدينارين قال انما لك ديناراك في الدنيا والآخرة ولان الاشتراك  
 بني معنى العبادة قال صلى الله عليه وسلم فيما يؤثر عن ربه من عمل لي عملا واشرك فيه  
 غيري فهو كله لذلك الشريك وأنا منه بريء فلماذا يكره له الاشتراك بأخذ المال من غيره  
 اذا كان مستغنيا عنه واذا وجد من يكفيه الحرس فالصلاة بالليل أفضل له من الحرس وكل  
 واحد منهما طاعة أما الصلاة بالليل فظاهر وأما الحرس فقلوه صلى الله عليه وسلم ثلاث  
 أعين لا تمسها نار جهنم عين غضت من عادم الله تعالى وعين بكت من خشية الله وعين  
 باتت تحرس في سبيل الله الا أنه اذا كان له من يكفيه الحرس فالصلاة أولى لأنها عبادة  
 بجميع البدن فهي تنهي عن الفحشاء وتدفع الخواطر الردية وتتمتع اللغو فلا اشتغال بها أولى  
 وان لم يجد من يكفيه الحرس فان أمكنه أن يجمع بين الصلاة والحرس فالجمع بينهما أفضل  
 وقد ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير عن بعض الصحابة أنه كان يجمع بينهما واذا  
 تمذر عليه الجمع بينهما فالحرس أفضل لانه أهم نقما وقال صلى الله عليه وسلم خير الناس من ينفع  
 الناس ولان الصلاة بالليل ممكن اذا رجع الى أهله ولا يتمكن من الحرس الا في هذا الموضع  
 فلا اشتغال في هذا الموضع بما هو متعين أولى وهو كالطواف بالبيت للغرباء أفضل من  
 الصلاة بخلاف أهل مكة واذا طعن المسلم بالرمح في جوفه لم يكن له أن يمشي الى صاحبه  
 والرمح في جوفه حتى يضربه بالسيف ولا يكون به معين على نفسه لان المسلم مندوب الى  
 بذل نفسه في قهر المشركين واعزاز الدين وليس في هذا أكبر من بذل النفس لهذا المقصود  
 ولكن هذا اذا كان يعلم أنه يصيب من قرنه اذا قتل ذلك وهو نظير ما لو حمل الواحد على  
 جمع عظيم من المشركين فان كان يعلم أنه يصيب بعضهم أو ينكي فيهم نكابة فلا بأس بذلك  
 وان كان يعلم انه لا ينكي فيهم فلا ينبغي له أن يفعل ذلك لقوله تعالى ولا تقتلوا أنفسكم ولا  
 تلقوا بأيديكم الى التهلكة والاصل فيه ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى يوم أحد  
 كتيبة من اليهود فقال من لهذه الكتيبة فقال وهب بن قايوس أنا لها يا رسول الله فحمل  
 عليهم حتى فرقهم ثم رأى كتيبة أخرى فقال من لهذه الكتيبة فقال وهب أنا لها فقال صلى  
 الله عليه وسلم انت لها وأبشر بالشهادة فحمل عليهم حتى فرقهم وقتل هو فذلك دليل  
 على انه اذا كان ينكي فله فيهم فلا بأس بأن يحمل عليهم واذا كان المسلمون في سفينة فألقبت  
 اليهم النار لم يضيق على أحد منهم أن يصبر على النار أو يلقي نفسه في البحر أما اذا كان

يرجو النجاة في أحد الجانبين تمين عليه ذلك لانه مأمور بدفع الهلاك عن نفسه بما يقدر عليه وذلك في الميل الى الطريق الذي يرجو النجاة فيه وان كان يرجو النجاة في الجانبين يخير لاختلاف أحوال الناس فتنهم من يصبر على الماء فوق ما يصبر على النار ومنهم من يكون صبره على الدخان والنار أكثر على غم الماء وان كان لا يرجو النجاة في واحد من الجانبين فعلي قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يتخيروا على قول محمد رحمه الله تعالى ليس له أن يلقي نفسه في الماء لأنه لو صبر على النار كان هلاكه بفعل العدو ولو ألقى نفسه كان هلاكه بفعل نفسه فيتمين عليه الصبر لذلك ولانه انما يجوز له ان يلقى في نفسه الماء لدفع الهلاك وذلك عند رجاء النجاة فيه فاذا كان لا يرجو النجاة لم يكن فعله دفعا للهلاك عن نفسه وهما يقولان ان طبائع الناس تختلف فتنهم من يختار غم الماء على ألم النار فهو بالالقاء يدفع ألم النار عن نفسه لعله انه لا يجد الصبر عليه فكان في سعة من ذلك لانه مضطر ومن ابتلى ببلتين يختار أهونهما عليه ثم هو وان ألقى نفسه مدفوع بفعل المشركين فقد ألقوه الى ذلك وأفسدوا عليه اختياره فلا يبقى فعله معتبرا بعد ذلك في اضافة الفعل اليه فلم هذا يخير والله أعلم بالصواب

### باب في توظيف الخراج

وقال رحمه الله عنه واذا جعل الامام قواما من الكفار أهل ذمة وضع الخراج على رؤس الرجال وعلى الارضين بقدر الاحتمال اما خراج الرؤس ثابت بالكتاب والسنة أما الكتاب فقوله سبحانه وتعالى حتى يعطوا الجزية عن بدوهم صاغرون واما السنة ماروى أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس هجر وأخذ الخلال من نصاري نجران وكانت جزية وقال سنوا بالمجوس سنة أهل الكتاب يعني في أخذ الجزية منهم وقد طعن بعض الملحدين قال كيف يجوز تقرير الكافر على الشرك الذي هو أعظم الجرائم بما لا يؤخذ منه ولو جاز ذلك جاز تقرير الرائي على الزنا بما لا يؤخذ منه والكلام في هذا يرجع الى الكلام في اثبات الصانع وانه حكيم واثبات النبوة ثم نقول المقصود ليس هو المال بل الدعاء الى الدين بأحسن الوجوه لانه بعقد الذمة يترك القتال أصلا ولا يقاتل من لا يقاتل ثم يسكن بين المسلمين فيرى محاسن الدين ويمطه واعظ فربما يسلم الا أنه اذا سكن دار

الاسلام فاما مصر اعلى كفره لا يخلع عن صناد وعقوبة وذلك بالجزية التي تؤخذ منه  
 ليكون ذلك دليلا على ذل الكافر وعز المؤمن ثم يأخذ المسلمون الجزية منه خلفا عن النصرة  
 التي فانت باصراره على الكفر لان من هو من اهل دار الاسلام فعليه القيام بنصرة الدار  
 وابدانهم لا تصلح لهذه النصرة لانهم يميلون الى اهل الدار المعادية فيشوشون علينا اهل  
 الحرب فيؤخذ منهم المال ليصرف الى الغزاة الذين يقومون بنصرة الدار ولهذا يختلف  
 باختلاف حاله في الفنى والفقر فانه معتبر بأصل النصرة والفقير لو كان مسلما كان ينصر الدار  
 راجلا ووسط الحال كان ينصر الدار راكبا والفائق في الفنى يركب ويركب غلاما فاما كان  
 خلفاء عن النصرة يتفاوت بتفاوت الحال أيضا والاصل في معرفة المقدار حديث عمر رضى  
 الله عنه فانه وضع الجزية على رؤس الرجال اثني عشر درهما وأربعة وعشرين ونمائية  
 وأربعين ونصب المقادير بالرأى لا يكون فعرفنا انه اعتمد السماع من رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم فأخذنا به وقتنا المثل الذي يكتسب أكثر من حاجته ولا مال له يؤخذ منه  
 كل سنة اثني عشر درهما والمثل الذي له مال ولكنه لا يستغني بماله عن العمل يؤخذ منه أربعة  
 وعشرون درهما في كل سنة والفائق في الفنى وهو صاحب المال الكثير الذي لا يحتاج الى  
 العمل يؤخذ منه ثمانية وأربعون درهما ولا يمكن أن يقدر في المال بتقدير فان ذلك يختلف  
 باختلاف البلدان فبالعراق من يملك خمسين ألفا يمد وسط الحال وفي ديارنا من يملك عشرة  
 آلاف درهم يمد غنيا فيجعل ذلك موكولا الى رأى الامام والحسن البصرى كان يقول انما  
 يؤخذ ثمانية وأربعون ممن يركب البغلة الشهباء ويتختم بخاتم الذهب وقد قيل انه بدل عن  
 السكينة لانه مع الاصرار على الكفر لا يكون من اهل دار الاسلام أصلا ولا يمكن من  
 السكينة في دار الغير الا بكراء فالفقير يكفيه لمائة السكينة في كل شهر درهم ووسط الحال  
 يحتاج الى أكثر من ذلك فيضعف عليه وكذلك الفائق في الفنى والاصح هو الاول انه  
 خلف عن النصرة كما بينا وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى تنقدر الجزية بدينار ولا يختلف  
 باختلاف حاله في الفقر والفنى بناء على أصله ان وجوب هذا المال بحقق الدم وذلك لا يختلف  
 بفقره وغناه واستدل بقوله صلى الله عليه وسلم لما ذرعه الله عنه خذ من كل حالم وحالة دينار  
 ولكننا نقول ثبوت الحقن ليس بالمال بل بانعدام علة الاباحة وهو القتال ولصحة احرازه  
 نفسه وماله في دارنا لانه قبول عقد الذمة يصير من اهل دارنا حتى لا يمكن من الرجوع

الى دار الحرب بحال وحديث مما ذكره رضى الله عنه في مال كان وقع الصلح عليه دون الجزية ألا ترى  
انه أمر بالأخذ من النساء والجزية لا تجب على النساء واماخراج الارض فالاصل فيه حديث  
عمر رضى الله عنه فانه وضع على كل أرض تصلح للزراعة الجرب درهم وقفيزاً وعلى جرب  
الكرم عشرة دراهم وعلى جرب الرطبة خمسة دراهم واعتمد في ما صنع السنة أيضاً فان النبي  
صلى الله عليه وسلم قال منعت العراق قفيزها ودرهمها فيما ذكر من اشراط الساعة بدمه ثم  
تفاوت الواجب بتفاوت ريع الاراضى ولان أصل الوجوب باعتبار الريع فان الخراج مؤنة  
الارض النامية فيتفاوت بتفاوت الريع وقد روي انه بعث لذلك عثمان بن حنيف وحذيفة  
ابن اليمان رضى الله عنهما فلما رجعا اليه قال لعلكما حملتما الارض ما لا تطيق فقالا لا بل حملناها  
ما تطيق ولو زدنا لاطاقت وبناهر هذا الحديث يستدل أبو يوسف رضى الله عنه ويقول  
لا يجوز الزيادة على وظيفة عمر رضى الله عنه وان كانت الارض تطيق الزيادة لانها ما قالوا زدنا  
لا طاقنا فلم يأمرهم بالزيادة ومحمد رحمه الله تعالى يقول انه فيما وظف اعتبر الطائفة حيث قال لعلكما  
حملتما الارض ما لا تطيق فاذا كانت تطيق الزيادة يزداد بقدر الطائفة ألا ترى انها اذا كانت  
لا تطيق تلك الوظيفة لقلة ريعها تنقص فكذلك اذا كانت تطيق الزيادة لكثرة ريعها يزداد  
وقد قررنا هذا في شرح الزيادات ثم في خراج الاراضى الرجال والنساء والصبيان سواء لانها  
مؤنة الاراضى النامية وهم في حصول النساء لهم سواء فأما خراج الرؤس لا يؤخذ من النساء  
والصبيان لما بينا أنه خالف عن النصرة التي فأت باصرارهم على الكفر ونصرة القتال لو كانوا  
مسلمين على الرجال دون النساء والصبيان ولان في خقم الوجوب بطريق العقوبة كالقتل وانما  
يقتل الرجال منهم دون النساء والصبيان حين كانوا حربيين فكذلك حكم الجزية بدمد عقد  
الذمة ولئن كان مؤنة السكنى فالنساء والصبيان في السكنى تبع وأجرة السكنى على من هو  
الاصل دون التبع ولكن الاول أصح فانه لا تؤخذ الجزية من الاعمى والشيخ الثاني والمفتوه  
والمقدم انهم في السكنى أصل ولكن لا يلزمه أصل النصرة بدمه لو كان مسلماً فكذلك  
لا يؤخذ منه ما هو خلف عن النصرة وعن أبي يوسف ان الاعمى والمقدم اذا كان صاحب مال  
ورأى يؤخذ منه لانه يقاتل برأيه وان كان لا يقاتل بدمه لو كان مسلماً وعجزه لنقصان في بدمه  
ولا نقصان في ماله فيؤخذ منه ما هو خلف عن النصرة والفقير الذي لا يستطيع أن يعمل  
لا تؤخذ منه الجزية لان الجزية مال يؤخذ منه ولا مال له والعاجز عن الاداء معذور شرعا

فيها هو حق البعاد قال الله تعالى وإن كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة في الجزية أولى وهذا  
 لان الجزية صلة مالية وليست بدين واجب ألا ترى أنها سميت خراجاً في الشرع والخراج  
 اسم لما هو صلة قال الله تعالى فهل نحمل لك خراجاً أم تسألهم خراجاً فخراج ربك خير والصلة  
 المالية لا تكون الا من يجد للمال فأما من لا يجد يمان بالمال فكيف يؤخذ منه ولا خراج على  
 رؤس الممالك لانه خلف عن النصرة والمملوك لا يملك نصرة القتال في نفسه ان لو كان مسلماً  
 فلا يلزمه ما هو خلف عن النصرة ثم هو أعسر من الحر الذي لا يجد شيئاً لانه ليس من أهل  
 الملك أصلاً ثم المملوك في السكنى تبع لمولاه ولا خراج في الاتباع كالنساء والصبيان ولا صدقة  
 في أموال أهل الذمة من السوائم ومال التجارة في أوطانهم لان الامام في الباب عمودى الله  
 عنه وهو لم يترض لأموالهم في ذلك بشئ إلا أن يعرفوا على العاشر فقد بينا ذلك في الزكاة  
 وكان المعنى فيه أن الاخذ من أموال المسلمين بطريق العبادة المحضة دون المؤنة فان الشرع  
 جعل الزكاة احد أركان الدين والكافر ليس بأهل لذلك بخلاف الخراج والعشر فلا يؤخذ من  
 المسلم بطريق مؤنة الأرض ولهذا جاز أخذه من الكافر ولكن يؤخذ من الكافر ما هو أبعد  
 عن معنى العبادة وأقرب الى معنى الضمان وهو الخراج ومن أسلم من أهل الذمة قبل استكمال  
 السنة أو بعدها قبل ان يؤخذ منه خراج رأسه سقط عنه ذلك عندنا وقال الشافعي ان  
 أسلم بعد كمال السنة لم يسقط عنه وان أسلم قبل كمال السنة قل فيه وجهان وحجته في ذلك  
 انه دين استقر وجوبه في ذمته فلا يسقط عنه باسلامه كسائر الديون وبيان الوصف وهو  
 انه مطالب بادائه مجبر على ذلك محبوس فيه كسائر الديون أو أقوى حتي اذا تمت بالجزية  
 على يد نائبه لا تقبل بخلاف سائر الديون وبأن كان لا تجب ابتداء على المسلم فهذا لا يمنع  
 بقاءه عليه بعد الاسلام كخراج الاراضي فالمسلم لا يبتدأ بتوظيف الخراج على الأرض  
 ثم يبقى وكذلك الرق لا يبتدأ به المسلم ثم يبقى رقيقاً بعد الاسلام وكذلك الفقير لا تجب عليه  
 الزكاة ابتداء ثم تبقى اذا استهلك التصاب بعد الوجوب عليه وهذا لانه مؤنة السكنى فالاسلام  
 لا ينافي استيفاءه كالأجرة وانما لا يجب عليه بعد الاسلام ابتداء لانه صار من أهل دار  
 الاسلام أصلاً وهذا يدل حقن الدم بمنزلة المال الواجب بالصلح عن القصاص فالاسلام  
 لا يمنع استيفاءه اذا حصل له الحقن به فيما مضى ولكن لا يجب بعد الاسلام ابتداء لانه  
 حقن دمه بالاسلام وهو حجتنا في ذلك حديث ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى



الله عليه وسلم قال ليس على مسلم جزية وفي حديث عمر رضى الله عنه ان ذمياً طُلب بالجزية فأسلم فقتل له انك أسلمت تموداً فقال ان أسلمت تموداً فنى الاسلام لتمود فرفع ذلك الى عمر رضى الله عنه فقال صدق فأمر بتخيلة سيده والمعني فيه ما نرنا ان الوجوب عليهم بطريق العقوبة لا بطريق الديون وعقوبات الكفر تسقط بالاسلام كالقتل والدليل على انه نظير القتل انه يختص بالوجوب عليه من يقتل على كفره حتى لا يرجب على النساء والصبيان وبه فارق خراج الاراضى والاسترقاق مع ان الاسترقاق عقوبة من حيث تبديل صفة المالكية بالملوكية وقد تم ذلك حين استرق فهو عقوبة مستوفاة ووزانها جزية استوفيت قبل الاسلام ثم في حق المسلمين هذا المال خلف عن النصرة كما بينا واذا أسلم فقد صار من أهل النصرة فيسقط ما هو الخلف لانه لا بقاء للخلف بعد وجود الاصل ولان أخذ الجزية منهم بطريق الصغار كما قال تعالى وهم صاغرون ولهذا لا تقبل منه لو بعثنا على بد نائبه بل يكلف بأن يأتي به بنفسه فيعطي قائماً والقباض منه قاعد وفي رواية يأخذ بتبليبه فيهره هذا ويقول إعط الجزية يا ذى وبعد الاسلام لا يمكن استيفاؤه بطريق الصغار لان المسلم يوقر لا يمانه واذا تمذر استيفاؤه من الوجه الذى وجب امتنع الاستيفاء لانه لا يجوز أن يستوفي غير الواجب وانما يتحقق استيفاء الواجب اذا استوفي بالصفة التى وجب وهذا بخلاف ما اذا استهلك النصاب فى مال الزكاة بعد وجوبها لأن وجوب الزكاة على المسلم بطريق العبادة وبعد ما افتر يستوفي بطريق العبادة أيضاً حتى لو خرج من أن يكون أهلاً للعبادة بأن اوتد نقول بأنه لا يبقى وقد بينا أن الجزية ليست بدين ولا بدل عن السكني ولا بدل عن حقن الدم ولئن سلمنا له ذلك فانما هو بدل عن الحقن فى المستقبل لانما مضى وقد استفاد الحقن بالاسلام فلا معنى لأخذ الجزية منه بعد ذلك وعلى هذا الخلاف لو مات بعد مضي السنة عندنا لا يستوفي الجزية من تركته وعنده يستوفي اعتباراً بسائر الديون وطريقنا ما نرنا فى المسئلة الأولى ولان هذه صلة والصلاوات لا تتم الا بالنقبض وبطل بالموت قبل التسليم كالنفقات ودليل أنها صلة ما بيننا أنها ليست ببدل عن السكني لأنه بعد الدمة صار من أهل دارنا فانما يسكن دار نفسه ولا يسكن ملك نفسه حقيقة وقولنا دار الاسلام نسبة للولاية فلا يستحق باعتباره الاجرة ولا هو بدل عن حقن الدم لان الآدى فى الاصل يحقون الدم والاباحة يمارض القتال فاذا زال ذلك بعد الدمة عاد الحقن الاصل

ولأن قتل الكافر جزاء مستحق لحق الله تعالى فلا يجوز إسقاطه بمال أصلاً فإذا ثبت أنه ليس بموضع عن شيء عرفنا أنه صلة وفي الصلوات المعتبر الفعل دون المال والافعال لا يمكن استيفاؤها من التركة فانما يبقى بعد الموت ما يمكن استيفاؤه ألا ترى أنه لو استأجر خياطاً ليخيط ثوبه بيده فمات الخياط بطل العقد لأن المستحق الفعل ولا يمكن استيفاؤه من التركة وإن لم يمت ومرت عليه سنون قبل أن يؤخذ خراج رأسه لم يؤخذ بذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلا باعتبار السنة التي هو فيها ويؤخذ في قولها بجميع ماضى إذا لم يكن ترك ذلك لذو وتلقب هذه المسئلة بالمواييد وهما يقولان المواييد في خراج الرأس كالماييد في خراج الأرض ثم يستوفى جميع ذلك وإن طالبت المدة فكذلك هنا وهذا لأنه ماقى حياً مصرّاً على كفره فاستيفاؤه من الوجه الذي وجب ممكن بخلاف ما بعد إسلامه وموته ولا يبي حنيفة رحمه الله تعالى حرفان أحدهما أن الواجب عليهم بطريق العقوبة والدقوبات التي تجب لحق الله تعالى إذا اجتمعت تداخلت كالحقوق وفي حقنا خلف عن النصرة وهذا المعنى يتم باستيفاء جزية واحدة منه فلا حاجة إلى استيفاء ماضى ولأن المقصود ليس هو المال بل المقصود استدلال الكافر واستنصاره لأن إصراره على الشرك في دار التوحيد جناية فلا ينفعك عن صغار يجرى عليه وهذا المقصود يحصل باستيفاء جزية واحدة ولو أخذناه بالمواييد لم يكن ذلك إلا لمقصود المال وقد بينا أن المال غير مقصود ولهذا لا يبقى بعد موته وإسلامه ثم أوان أخذ خراج الرأس منه آخر السنة قبل أن يتحول وقد روي عن أبي يوسف أنه يؤخذ منه في كل شهرين بقسط ذلك وعن محمد أنه يؤخذ شهراً فشهراً ليكون أشد عليه وأقرب إلى تحصيل المنفعة للمسلمين والأصح هو الأول من أن المعتبر الحول كما في زكاة المال في حق المسلم وخراج الأراضي ولا يؤخذ بخراج الأرض في السنة الأمرة واحدة وإن استغلها صاحبها مرات لحديث عمر رضي الله عنه فإنه ما أخذ الخراج من أهل الذمة في السنة الأمرة واحدة ولأن ريع عامة الأراضي في السنة يكون مرة واحدة وإنما يبنى الحكم على العام الغالب والأراضي يكون فيها الشجر الكبير يوضع عليها من الخراج بقدر الطائفة لأن عمر رضي الله عنه فيها وظفه اعتبر الطائفة فعرفنا أن ذلك هو الأصل فإذا عطل أرضه لم يسقط عنه خراجها لأنه هو الذي اختار ترك الاستغلال والانتفاع بها وقصد بذلك إسقاط حق مصارف الخراج فرد عليه قصده

بخلاف المشر فالواجب هناك جزء من الخراج والایجاب بدون المحل لا يتحقق وههنا  
الواجب مال في ذمته باعتبار عكسه من الانتفاع بالارض فلم يندم ذلك بتعطيله الارض وان  
زرعها فأصاب الزرع آفة فذهب لم يؤخذ الخراج لانه مصاب فيستحق الموتة ولو أخذناه  
بالخراج كان فيه استنصاه وبما حمد من سير الاكسرة انهم كانوا اذا اصطلم الارض  
آفة يردون على الدهاقين من خزائهم ما أنفقوا في الارض ويقولون التاجر شريك في الخسران  
كما هو شريك في الربح فان لم يرد عليه شيئاً فلا أقل من أن لا يؤخذ منه الخراج وهذا  
بخلاف الاجر فانه يجب بقدر ما كان الارض مشغولاً بالزرع لان الاجر عوض المنفعة  
فبقدر ما استوفى من المنفعة يصير الاجر ديناً في ذمته فأما الخراج صلة واجبة باعتبار  
الاراضى فلا يمكن ايجابها بعد ما اصطلم الزرع آفة لانه ظهر أنه لم يتمكن من استغلال  
الارض بخلاف ما اذا عطاها واذا أسلم الذي على أرضه كان عليه خراجها كما كان عندنا  
وقال مالك رحمه الله تعالى يسقط ذلك وكذلك اذا باعها من مسلم واعتبر خراج الارض  
بخراج الرأس فكما لا يجب على المسلم بعد اسلامه خراج الرأس فكذلك خراج الارض  
ولكننا نقول الخراج مؤنة الارض النامية كالعشر والمسلم من أهل التزام المؤنة وهذا لانه  
بعد الاسلام لا يحل أرضه عن مؤنة فإبقاء ما تقرر واجبا أولى لانا ان أسقطنا ذلك احتجنا  
الى ايجاب المشر بخلاف خراج الرأس فاننا لو أسقطنا ذلك عنه بعد اسلامه لانحتاج الى  
ايجاب مؤنة أخرى عليه ولا يكره للمسلم اداء خراج الارض لما روى عن ابن مسعود  
والحسن بن علي وشريح رضي الله عنهم انه كانت لهم أرضون بالسواد يؤدون خراجها فهذا  
بين ان خراج الارض لا يمد من الصغار وانما الصغار خراج الاعناق بخلاف ما يقوله المتشقة  
ويستدلون بما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم رأى شيئاً من آلات الحرانة فقال ما دخل  
هذا بيت قوم الا ذلوا وظنوا ان المراد الذل بالتزام الخراج وليس كذلك بل المراد ان المسلمين  
اذا اشتغلوا بالزراعة واتبعوا اذئاب البقر وقعدوا عن الجهاد كر عليهم عدوهم فمملوهم أذلة  
تغلب اشترى أرضاً من أرض الخراج فعليه الخراج كما كان لانه انما يضعف عليه ما يتبدأ  
المسلم بالایجاب عليه هكذا جرى الصلح بيننا وبينهم ولا يتبدأ المسلم بتوظيف الخراج على  
أرضه الا ترى ان أهل بلدة لو اسلموا طوعاً يجمل على أراضيهم العشر دون الخراج فلهذا  
لا يضمف الخراج على التغلبي وان اشترى أرضاً من أرض العشر ضوعف عليه العشر لان

العشر يبدأ به المسلم فيضعف على التغلب كالأكاة والرجل والمرأة والصبي منهم في ذلك سواء  
 وقد بينا تمام هذه الفصول في كتاب الزكاة وذكرنا قول محمد أن التضعيف عليهم  
 في الاراضى التي وقع الصلح عليها فأما فيما اشتراها من مسلم لا تتير الوظيفة بتغير المالك  
 كما لا تتغير وظيفة الحراج اذا اشترى مسلم أرضا خراجية وكما لا تتغير وظيفة العشر اذا  
 اشتراها مكاتب أو صبي **وقال** أرايت لو أن أرضا بعكة في الحرم اشتراها ذمي أو تغلبى كانت  
 تصير خراجية أو تتحول عن العشر الذي كان عليها قبل ذلك واذا دخل الحربى دار الاسلام  
 مستأمنًا فزوج امرأة ذمية لم يصير ذميا لان الرجل ليس بتابع لاسرائنه في السكنى فهو  
 بالنكاح لم يصير راضيا بالمقام في دارنا على التأيد وانما استأمن اليه للتجارة والتاجر قد يتزوج  
 في موضع لا يقصد التوطن فيه فلهذا لا يصير ذميا فان أطل المقام وأوطن فحينئذ توضع  
 عليه الجزية وينبئ للإمام أن يتقدم اليه ويأمره بالخروج الى دار الحرب على سبيل الانذار  
 والاعذار وفي التقدم اليه إن بين مدة فقال ان خرجت الى وقت كذا والا جعلتك ذميا  
 فان خرج الى ذلك الوقت تركه ليذهب وان لم يخرج لم يمكنه من الخروج بعد ذلك وجعله  
 ذميا لان مقامه بعد التقدم اليه حتى مضت المدة رضائه بالمقام في دارنا على التأيد وان لم  
 يقدر له مدة فالمعتبر هو الحول فاذا أقام في دارنا بعد ذلك حولا لا يمكنه من الخروج لان  
 هذا لا يلاء العذر والحول لذلك حسن كما في أجل العنين ونحوه وان اشترى أرض  
 خراج فزوعها يوضع عليه خراج الارض والرأس أما خراج الارض فثلاثة مؤنة الارض  
 الدائمة وقد تقرر ذلك في حقه حين استغل الارض ثم بالتزام خراج الارض صار راضيا  
 بالتزام أحكام دار الاسلام فيكون بمنزلة ذمي لان الذي ملتزم أحكام الاسلام فيما يرجع الى  
 المعاملات والالتزام تارة يكون نصا وتارة يكون دلالة والحرية المستأمنة اذا تزوجت مسلما  
 أو ذميا فقد توطنت وصارت ذمية لان المرأة في السكنى تابعة للزوج ألا ترى أنها لا تملك  
 الخروج الا بأذنه فجعلها نفسها تابعة لمن هو من دارنا رضى بالتوطن في دارنا على التأيد  
 فرضاها بذلك دلالة كالرضا بطريق الافصاح فلهذا صارت ذمية والله سبحانه وتعالى أعلم  
 بالصواب واليه المرجع والمآب

## باب صلح المارك والموادعة

هو قال رضي الله عنه ملك من ملوك أهل الحرب له أرض واسعة فيها قوم من أهل مملكته هم عبيد له يبيع منهم ماشاء صالح المسلمين وصار ذمة لهم فان أهل مملكته عبيد له كما كانوا يبيعهم ان شاء لان عقد الذمة خلف عن الاسلام في حكم الاحراز ولو أسلم كانوا عبيداً له لقوله صلى الله عليه وسلم من أسلم على مال فهو له فكذلك اذا صار ذمياً وهذا لانه كان مالكا لهم بيده القاهرة وقد استقرت يده وازدادت وكادة بعقد الذمة فان ظاهر عليهم عدو غيرهم ثم استنفذهم المسلمون من أيدي أولئك فانهم يردون على هذا الملك بغير شيء قبل الذمة وبالقيمة بعد الذمة بمنزلة سائر أموال أهل الذمة وهذا لان على المسلمين القيام بدفع الظلم عن أهل الذمة كما عليهم ذلك في حق المسلمين وعلى هذا لو أسلم الملك وأهل أرضه أو أسلم أهل أرضه ودونه فهم عبيد له كما كانوا لانه كان محرراً لهم بعقد الذمة فزاد ذلك قوة باسلامه واسلام مملوكه الذي لا يبطل ملكه عنه وان كان طالب الذمة على أن يترك يحكم في أهل مملكته بما شاء من قتل أو صلب أو غيره مما لا يصلح في دار الاسلام لم يجب الى ذلك لان التفرير على الظلم مع امكان النفع منه حرام ولان الذي من يلتزم أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات فشرطه بخلاف موجب العقد باطل كما لو أسلم بشرط أن يرتكب شيئاً من الفواحش كان الشرط باطلاً والاصل فيه ما روى أن وقد تقيف جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا تؤمن بشرط أن لا نخشى للركوع والسجود فانا نكره ان تعلموا استهان فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا خير في دين لا صلاة فيه ولا خير في صلاة لا ركوع فيها ولا سجود فان أعطى الصلح والذمة على هذا بطل من شروطه مما لا يصلح في الاسلام لقوله صلى الله عليه وسلم كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل فان رضي بما يوافق حكم الاسلام والأبناغ مأمنه هو وأصحابه لان عقد الذمة يعتمد الرضى وماتم رضاه بدون هذا الشرط وقد تعذر الوفاء بهذا الشرط فاذا أبى ان يرضى بدون هذا الشرط يبلغ مأمنه كغيره من المستأمنين فان التحرز عن الضرر واجب قال صلى الله عليه وسلم في العهود وفاء لا غدر فيه بخلاف ما لو أسلم بشرط أن لا يصلى فان الاسلام صحيح بدون تمام الرضى كما لو أسلم مكرها ولا يترك بعد صحة اسلامه ليرتد فيرجع الى الكفر فان صار ذمة ثم وقفت منه على أنه يخبر المشركين بموادة المسلمين ويقرى عيونهم لم يكن هذا منه نقضاً للمهاد ولكن يماثل

على هذا ويحبس وقال مالك رحمه الله تعالى هو نافض للعهد بما صنع فيقتل وكذلك ان كان لا يزال يقتال رجلا من المسلمين فيقتله أو يفعل ذلك أهل أرضه لم يكن هذا نقضاً للعهد عندنا وقال مالك رحمه الله تعالى هو نقض لانه خلاف موجب العقد فان الذي من يتقاد لحكم الاسلام في المعاملات ويكون مقهوراً في دار الاسلام تحت يد المسلمين ومباشرة ما كان يخالف موجب العقد يكون نقضاً للعهد ولكننا نقول لو فعل هذا مسلم لم يكن به نافضاً لايامه فكذلك اذا فعله ذمي لا يكون نافضاً لايامه والاصل فيه حديث حاطب بن أبي بلتعة وفيه نزل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء وقصته فيما صنع معروفة في المنازى وقد سماه الله تعالى مؤمناً مع ذلك وحديث أبي لبابة بن المنذر وفيه نزل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخونوا الله والرسول وقصته فيما أخبر به بنى فريضة معروفة وقد سماه الله مؤمناً فرفنا ان مثل هذا لا يكون نقضاً للإيمان ولا للذمة ولكن من ثبت عليه القتل بالينة يقتص منه فان لم يعرف القتال ووجد القتيل في قرية من قرأهم ففيه القسامة والدية كما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم في القتل الموجود بخير فيحلف المالك خمسين يمينا بالله ما قتلت ولا عرفت قاتله ثم يفرم الدية ولا يحلف بقية أهل مملكته لانهم عبيده والعبيد لا يزاحمون الأحرار في القسامة والدية فان كانوا أحراراً فعليه القسامة والدية لانهم يساوونه في الحرية والسكنى في القرية فيشاركونه في القسامة والدية واذا طلب قوم من أهل الحرب المودعة ستين بنسب شيء نظر الامام في ذلك فان رآه خيراً للمسلمين لشدة شوكتهم أو لغير ذلك فله لقوله تعالى وان جنحو لاسلم فاجنح لها ولان رسول الله صلى الله عليه وسلم صالح أهل مكة عام الحديبية على ان وضع الحرب بينه وبينهم عشر سنين فكان ذلك نظراً للمسلمين لمواطنة كانت بين أهل مكة وأهل خيبر وهي معروفة ولان الامام نصب ناظراً ومن النظر حفظ قوة المسلمين أولاً فربما يكون ذلك في المودعة اذا كانت للمشركين شوكة أو احتاج الى أن يعين في دار الحرب ليتوصل الى قوم لهم بأس شديد فلا يجد بداً من أن يوادع من على طريقه وان لم تكن المودعة خيراً للمسلمين فلا ينبغي أن يوادعهم لقوله تعالى ولا تنهوا وتدعوا الى السلم وأنتم الاعلون ولأن قتال المشركين فرض وترك ما هو الفرض من غير عذر لا يجوز فان رأى المودعة خيراً فوادعهم ثم نظر فوجد مودعتهم شراً للمسلمين نبذ اليهم المودعة وقتلهم لانه ظهر في الانهاء

ما لو كان موجودا في الابتداء منه ذلك من المواعدة فاذا ظهر ذلك في الانتهاء منع ذلك  
 من استدامة المواعدة وهذا لان تقضى المواعدة بالنبد جازر قال صلى الله عليه وسلم يعقد  
 عليهم أولاهم ويرد عليهم أنفسهم ولكن ينبغي أن ينبذ اليهم على سواء قال تعالى وإما تخافن  
 من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء أي على سواء منكم ومنهم في العلم بذلك فعرفنا أنه  
 لا يحل قتالهم قبل النبد وقبل أن يعلموا بذلك ليعودوا الى ما كانوا عليه من التجمن وكان  
 ذلك للتحرز عن الغدر فان حاصر العدو المسلمين وطلبوا المواعدة على أن يؤدي اليهم  
 المسلمون شيئا معلوما كل سنة فلا ينبغي للامام أن يجيبهم الى ذلك لما فيه من الدينة والذلة  
 بالمسلمين الا عند الضرورة وهو ان يخاف المسلمون الهلاك على أنفسهم ويري الامام أن  
 هذا الصالح خير لهم فحينئذ لا بأس بأن يفعله لما روي ان المشركين احاطوا بالخندق وصار  
 المسلمون كما قال الله تعالى هنالك ابتلى المؤمنون وزلزلوا زلا شديداً بمث رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم الى عبيدة بن حصن وطلب منه ان يرجع بمن معه على ان يعطيه كل سنة  
 ثلث ثمار المدينة فابى الا النصف فلما حضر رسوله ليكتبوا الصلح بين يدي رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم قام سيد الانصار سعد بن معاذ وسعد بن عباد رضي الله عنهما  
 وقالوا يا رسول الله ان كان هذا عن وحي فامض لما أمرت به وان كان رأياً رأيتنه فقد كنا  
 نحن وهم في الجاهلية لم يكن لنا ولا لهم دين فكانوا لا يطعمون في ثمار المدينة الا بشراء أو  
 فري فاذا أعزنا الله بالدين وبمث فينا رسوله فطعيم البنية لا نعطيهن الا السيف فقال  
 صلى الله عليه وسلم اني رأيت العرب رمتكم عن قوس واحدة فاجبت ان أصرفهم عنكم  
 فاذا أيتم ذلك فأنتم واولئلك اذهبوا فلا نعطيهكم الا السيف فقدمال رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم الى الصلح في الابتداء لما أحس الضعف بالمسلمين حين رأى القوة فيهم بما قاله السعدان  
 رضي الله عنهما امتنع من ذلك وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطى المؤلفة قلوبهم من  
 الصدقة لدفع ضررهم عن المسلمين فدل على انه لا بأس بذلك عند خوف الضرر وهذا  
 لانهم ان ظهروا على المسلمين أخذوا جميع الاموال وسبوا الذراري فدفع بمض المال  
 لبسلم المسلمون في ذرائعهم وسائر أموالهم أهون وأنفع وان أراد قوم من أهل الحرب من  
 المسلمين المواعدة سنين معلومة على ان يؤدي أهل الحرب الخراج اليهم كل سنة شيئا  
 معلوماً على ان لا تجرى أحكام الاسلام عليهم في بلادهم لم يفعل ذلك الا ان يكون في ذلك

خير للمسلمين لانهم بهذه المودعة لا يقرضون احكام الاسلام ولا يخرجون من ان يكونوا  
اهل حرب وقد بينا ان ترك القتال مع اهل الحرب لا يجوز الا ان يكون خيرا للمسلمين  
فاذا رأي الامام منفعة في ذلك فصالحهم فان كان قد احاط مع الجيش ببلادهم فبا يأخذ  
منهم يكون غنيمة يخمسها ويقسم ما بقى بينهم لانه توصل اليها بقوة الجيش فهو كما لو طهر  
عليهم بالفتح فان لم ينزل مع الجيش بساحتهم ولكنهم أرسلوا اليه وادعوه على هذا فبا  
يأخذ منهم بمنزلة الجزية لاختس فيها بل يصرف مصادف الجزية وان وقع الصلح على ان  
يؤدوا اليهم كل سنة مائة رأس فان كانت هذه المائة الرأس يؤدونها من أنفسهم وأولادهم  
لم يصح هذا لان الصلح وقع على جماعتهم فكانوا جميعا مستأمنين واسترقاق المستأمن لا يجوز  
الا ترى ان واحدا منهم لو باع ابنه بدهذا الصلح لم يحجز وكذلك لا يجوز تملك شيء من  
نفسهم وأولادهم بحكم تلك المودعة لان حربتهم تأكدت بها وان صالحوهم على مائة  
رأس بأعيانهم أول السنة وقالوا أموتوا على أن هؤلاء لكم ونصالحكم ثلاث سنين مستقبلية  
على أن تعطيتكم كل سنة مائة رأس من رقيقنا فهذا جائز لان المعينين في السنة الأولى لا تتناولهم  
المودعة وباعتباره يثبت الامان فاذا جعلوهم مستثنين من المودعة بمطهر إياهم عوضا للمسلمين  
صاروا بمالك للمسلمين بالمودعة ثم شرطوا في السنين المستقبلية مائة رأس من رقيقهم في كل  
سنة وورقيهم قابل للملك والتملك بالبيع فكذا بالمودعة وهذا لان المودعة ليست بمال في  
نفسها واشترط الحيوان ديناً في الدمة بدلا عما ليس بمال صحيح اذا كان معلوم الجنس كما  
في النكاح والخلع واذا وقع الصلح على هذا ثم سرق منه مسلم شيئا لم يصح شراء ذلك منه  
لانهم استفادوا الامان في أنفسهم وأموالهم ومال المستأمن لا يملك بالسرقة واذا لم يملكه  
السارق لم يحل شراؤه منه ولان ما صنعه غدر يؤدبه الامام على ذلك اذا علمه منه وفي الشراء  
منه اغراء له على هذا النذر وتقرير ذلك لا يحل فان أغار عليهم قوم من اهل الحرب جاز  
أن يشتري منهم ما أخذوا من أموالهم وورقيهم لانهم تملكوها عليهم بالاحراز ولو تملكوها  
ذلك من أموال المسلمين جاز شراؤها منهم فن أموال اهل الحرب أولى ثم لا يرد عليهم  
شيء من ذلك مجانا ولا بالثمن لانهم بالمودعة ما خرجوا من ان يكونوا اهل حرب حين لم  
ينقادوا لحكم الاسلام فلا يجب على المسلمين القيام بنصرتهم وبه فارق مال المسلمين وأهل  
الدمة ولا يمنع التجار من حمل التجارات اليهم الا الكراع والسلاح والحديد لانهم اهل حرب



وان كانوا مواعدين ألا ترى أنهم بمدى المدة يمدون حرباً للمسلمين ولا يمنع التجار من  
دخول دار الحرب بالتجارات ما خلا الكراع والسلاح فأنهم يتقون بذلك على قتال المسلمين  
فيمنعون من حمله اليهم وكذلك الحديد فإنه أصل السلاح قال الله تعالى وأنزلنا الحديد  
فيه بأس شديد ومن دخل منهم دار الاسلام بغير أمان جديد سوى المودعة لم يتعرض له لأنه  
آمن بتلك المودعة ألا ترى أنه لا يحل للمسلمين أن يتعرضوا له في داره فكذلك اذا دخل  
دار الاسلام وقد دخل أبو سفيان رضي الله عنه المدينة في زمن الهدنة ولم يتعرض له أحد  
بشيء وكذلك لو دخل رجل منهم دار حرب أخرى فظهر المسلمون عليهم لم يتعرضوا له  
لأنه في أمان المسلمين حيث كان بمنزلة ذمي يدخل دار الحرب ثم يظهر المسلمون على تلك  
الدار واذا اشترى الحربى المستأمن في دار الاسلام عبداً مسلماً أو ذمياً أو أسلم بعض عبده  
الدين أدخلهم لم يترك ليرده الى دار الحرب لأنه مسلم ولا يترك في ملك الكافر ليستأله ولكن  
يجبر على بيعه من المسلمين بمنزلة الذمي يسلم عبده (وقال قيل) الذمي ملزم أحكام الاسلام  
فيما يرجع الى المعاملات والمستأمن غير ملزم لذلك (قلنا) المستأمن ملزم ترك الاستخفاف  
بالمسلمين فاما ما أعطيتاه الامان ليستأمن المسلم اذا لا يجوز اعطاء الامان على هذا فلهذا يجبر  
على بيعه وان رجع المستأمن الى دار الحرب وقد أدان في دار الاسلام وأودع ودبر ثم أسر وظهر  
على تلك الدار وقتل فتقول اما مدبروه وأمهاة أولاده فهم احرار ان قتل فغير مشكل  
وكذلك اذا استرق لأنه صار مملوكاً والرق اطلاقاً له حكماً ولا منهم خرجوا من ملكه لوجود  
المنافي ولا يصيرون في ملك غيره لأن المدبر وأم الولد لا يحتمل ذلك فلهذا كان حراً واما  
الدين فهو يسقط عن عليه لخروجه من أن يكون أهلاً للملك ولأن الدين لا يرد عليه  
القهر ليصير مملوكاً للسابي اذ هو في ذمة من عليه ويده الى مافي ذمته اسبق من يد غيره  
فصار محرراً له والودائع في لانها تدخل تحت القهر وبالمودع كيد المودع ولو كانت في يده  
حين سبي كان ذلك فينا فكذلك ان كان في يد مودعه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى  
انها مملوكة للمودعين لان أيديهم اليها أسبق حين سقط عنها يد الحربى بالأمر فصاروا  
محرزين لما دون الثنتين وهذا كله لان بقاء حكم الامان له في هذه الاموال ما لم يتقرر  
المنافي وقد تقرر ذلك حين أسر وظهر المسلمون على الدار وان دخل بعبده المسلم الذي  
اشتراه أو أسلم في يده في دار الحرب عتق في قول أبي حنيفة رحمه الله ولم يعتق في قول

أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله حتى يظهر المسلمون على الدار أو يخرج مرأغا لمولاه لأنه كان  
 قاهراً له في دارنا حكماً بمقتضى الأمان وفي دار الحرب حسب قوته فيبقى مملوكاً له حتى يصير  
 العبد قاهراً له وذلك بخروجه مرأغا أو طهراً للمسلمين عليه ألا ترى أنه لو كان في دار  
 الحرب حين أسلم عبده لم يمتنع إلا بأحد هذين الوجهين فكذلك إذا أدخله دار الحرب  
 وقد بينا طريق أبي حنيفة رحمه الله لهذه المسئلة في كتاب العتاق وفيه طريق آخر نذكره  
 ههنا وهو أنه حين انتهى به إلى آخر جزء من أجزاء دار الإسلام فقد ارتفع حكم الأمان  
 الذي بيننا وبينه وبقاء ملكه بعد إسلام العبد كان بحكم الأمان فإذا ارتفع زال ذلك الملك  
 وحصل العبد في يد نفسه فيعتق وهي يد محترمة فتكون دافعة لقهره وإن أدخله دار الحرب  
 فلا يثبت له باعتبار هذا القهر الملك في دار الحرب فإن قيل في بارتفاع الأمان زال صفة  
 الخطر لا أصل الملك كمن أباح لغيره شيئاً لا يزول أصل ملكه به فملكه المباح في دار  
 الحرب بقاء ما كان من الملك لا أنبات ملك له فيه ابتداءً قلنا ما كان ملكه بعد إسلام  
 العبد في دار الإسلام إلا باعتبار صفة الخطر فإنه لو لم يكن مستأمناً لكان العبد المسلم قاهراً له  
 في دار الإسلام وكان حراً فإذا زال الخطر زال الأمان زال أصل الملك وقال في ألا ترى أنه  
 في دار الحرب لو قتل مولاه وأخذ ماله وخرج البتة كان حراً وكان ما خرج به من المال  
 له وهذا إشارة إلى ما بينا أنه ظهرت يده في نفسه وهي يد محترمة وكذلك لو كان هذا العبد  
 الذي اشتراه وأدخله ذمياً لأن للذمي يد محترمة في نفسه كما للمسلم ولو أسلم عبد الحربي  
 في دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فالعبد حر لا حرازه نفسه بمنة المسلمين وإن أسلم  
 مولاه قبل أن يظهر المسلمون عليه فهو عبد له على حاله لأن بإسلام العبد لم يزل ملكه عنه  
 ومن أسلم على مال فهو له ولو كان حين أسلم عبده باعه من مسلم أو ذمي أو حربي فهو حر  
 في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن العبد المسلم متى زال ملك الحربي عنه يزول إلى  
 المتق كما لو خرج مرأغا وكان أبو بكر الرازي يقول بمجرد البيع عند أبي حنيفة رحمه الله  
 تعالى لا يمتنع ما لم يخرج من يده بالتسليم فإذا أخرجه ثم زال قهره عنه حينئذ يمتنع ولا يثبت  
 عليه قهر المشتري لأنه مسلم في يد نفسه وبده دافعة للقهر عنه سواء كان من مسلم أو ذمي  
 أو حربي وعلى قول أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى لا يمتنع لأن ملك المشتري وبده  
 كملك البائع وبده وقبل البيع كان مملوكاً للبائع باعتبار بده فكذلك بعد البيع وقد بينا هذه

المشكلة مع أخواتها في كتاب المتاق واذا مات المستامن في دار الاسلام عن مال وورثته في دار الحرب وقف ماله حتى يقدم ورثته لانه وان كان في دارنا صورة فهو في الحكم كأنه في دار الحرب فيخلفه ورثته في دار الحرب في املاكه وبعوته في دارنا لا يبطل حكم الامان الذي كان ثبت له بل ذلك باق في ماله فيوقف لحقه حتى يقدم ورثته واذا قدموا فلا بد من أن يقيموا البيعة لأخذوا المال لانهم بمجرد الدعوى لا يستحقون شيئا فان أقاموا بيعة من أهل الدمة في القياس لا تقبل هذه البيعة لان المال في يد امام المسلمين وحاجتهم الى استحقاق اليد على المسلمين وشهادة أهل الدمة لا تكون حجة في الاستحقاق على المسلمين وفي الاستحسان تقبل شهادتهم ويدفع المال اليهم اذا شهدوا أنهم لا يعلمون له وارثا غيرهم لانهم يستحقون المال على المستامن فان المال موقوف لحقه وشهادة أهل الدمة حجة على المستامن ولانهم لا يجحدون شهودا مسلمين على وراثتهم عادة فان انسابهم في دار الحرب لا يعرفها المسلمون فهو بمنزلة شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال ويؤخذ منهم كغيب عما أدرك في المال من درك قيل هو قولهما دون قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما فيما بين المسلمين وقيل بل هذا قولهم جميعا لان المال مدفوع اليهم بحجة ضمنية فلا يدفع الا بعد الاحتياط بكفيل ولا يقبل كتاب ملكهم في ذلك لان ملكهم كافر لا أمان له ولو شهد لم تقبل شهادته فكيف يقبل كتابه وان شهد على كتابه وختمه قوم من المسلمين فكذلك الجواب لانه في حق المسلمين كواحد من العوام أو دونه وكتابه وختمه لا يكون حجة واذا أراد الحربى المستامن أن يرجع الى دار الحرب لم يترك أن يخرج معه كراعا وسلاحا أو حديدا أو رقيقا اشتراهم في دار الاسلام مسلمين أو كفارا كما لا يترك تجار المسلمين ليحملوا اليهم هذه الاشياء وهذا لانهم يتقون بها على المسلمين ولا يجوز اعطاء الامان له ليكتسب به ما يكون قوة لأهل الحرب على قتال المسلمين وفي البيعة لا اشكال لانهم مسلمون وأهل الدمة فلا يترك أن يدخل بهم ليعودوا حربا للمسلمين ولا يمنع أن يرجع بما جاء به من هذه الاشياء لانه كان معه في دار الحرب فباعادته لا يزدادون قوة لم تكن لهم بخلاف ما اشتراه في دار الاسلام ولاننا أساء على ما في يده من المال وكما لا يمنع هو من الرجوع للوفاء بذلك الامان فكذلك لا يمنع من أن يرجع بما جاء به فان كان جاء بسيف فباء واشترى مكانه فوسا أو ربحا أو ترسا لم يترك أن يخرج به مكان سيفه

لان معنى القوة يختلف باختلاف الاسلحة فانما قصد بما صنع أن يزداد قوة علينا ولانه قد  
 يكثر فيهم نوع من أنواع الاسلحة ويمز نوع آخر خير فيقصدون تحصيل ذلك لهم بهذا  
 الطريق وكذلك اذا استبدل بسيفه سيفاً آخر خيراً منه لان تلك الزيادة يزدادون قوة ولم  
 يكن استحق ذلك حين أمانه فيمنع من تحصيل تلك الزيادة ولا يمكن منه من ذلك الا بأن  
 يمنع من ادخاله هذا السيف بأصله دارهم وان كان هذا السيف مثل الاول أو شراً منه لم يمنع  
 أن يدخل به لانه بمنزلة الاول اذ ليس فيه زيادة قوة ولم وحسن النعمة واحداً فكما لو أعاد الاول  
 إلى دار الحرب لم يمنع منه فكذلك اذا أعاد مثله وله أن يخرج بما شاء من الامتعة سوى  
 ما ذكرنا كما للتاجر المسلم أن يحمل اليهم ماشاء من سائر الامتعة للتجارة وللشافعي رحمه الله  
 تعالى قول أنه يمنع من ذلك أيضاً لانهم يزدادون قوة بما يحمل طعاماً كان أو ثياباً أو سلاحاً  
 ولكن استدل بما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اهدي الى أبي سفيان رضى الله عنه  
 ثم عجوة حين كان بمكة حربياً واستمهاده ادماً وبث بخمسمائة دينار الى أهل مكة حين تعطوا  
 لتفرق بين المحتاجين منهم ولان بعض ما يحتاج اليه المسدون من الأدوية وغيرها يحمل من  
 دار الحرب فاذا منعنا تجار المسلمين من أن يحملوا اليهم ما سوى السلاح فهم يمنعون ذلك  
 أيضاً وفيه من الضرر ما لا يخفى واذا بعث الحربي عبداً له تاجراً الى دار الاسلام بأمان فأسلم  
 البديهيهاج وكان ثمنه للحربي لان الامان ثبت له في مالية العبد حين خرج العبد بأمان متقادراً  
 له ولو كان المولى معه فأسلم أجبر على بيعه وكان ثمنه له فكذلك اذا لم يكن المولى معه تلقا  
 يباع لازالة ذل الكفر عن المسلم ويكون ثمنه للحربي للأمان له في هذه المالية واذا وجد  
 الحربي في دار الاسلام فقال انا رسول فانه أخرج كتاباً عرف أنه كتاب ملكهم كان أماناً  
 حتى يبلغ رسالته ويرجع لان الرسل لم تزل آمنة في الجاهلية والاسلام وهذا لان أمر  
 القتال أو الصلح لا يتم الا بالرسل فلا بد من أمان الرسل ليتوصل الى ما هو المقصود ولما  
 تكلم رسول بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم بما كرهه قال لولا انك رسول لقتلتك  
 وفي هذا دليل ان الرسول آمن ثم لا يتمكن من إقامة البيعة على أنه رسول فلو كلفناه ذلك  
 أدى الى الضيق والمخرج وهذا مدفوع فلماذا يكتب بالعلامة والعلامة ان يكون معه كتاب  
 يعرف أنه كتاب ملكهم فاذا أخرج ذلك فالظاهر أنه صادق والبناء على الظاهر واجب  
 فيما لا يمكن الوقوف على حقيقته وان لم يخرج كتاباً أو أخرج ولم يعلم أنه كتاب ملكهم فهو

ومامعه في لان الكتاب قد يفتعل واذا لم يعلم أنه كتاب ملكهم بختم وتوقيع معروف فالظاهر أنه اتمل ذلك وأنه لصغير في دار الاسلام حين اخذناه احوال بذلك ليتخلص من أيدينا ولهذا كان فيثامع مامعه وان ادعى أنه دخل بأمان لم يصدق وهو في لان حق المسلمين قد ثبت فيه حين تمكنوا منه من غير أمان ظاهر له فلا يصدق هو في ابطال حقهم واذا خرج قوم من أهل الحرب مستأمنين لم يرض لهم فيما كان جرى بينهم في دار الحرب من المداينات لانهم بالدخول بأمان ما صاروا من أهل دارنا وقد كانت هذه المعاملة بينهم حين لم يكونوا تحت يد الامام فلا يسمع الامام الخصومة في شيء من ذلك الا أن يلزموا حكم الاسلام وذلك يكون بعد الدمة فان كان ذلك جرى بينهم في دار الاسلام أخذوا به لانهم كانوا تحت يد الامام حين جرت هذه المعاملة بينهم وما أمناهم ليظلم بعضهم بعضا بل التزمنا لهم ان نمنع الظلم عنهم فلماذا تسمع الخصومة التي جرت بينهم في دارنا كما لو جرت بينهم وبين المسلمين ولو ان حربيا دخل دار الاسلام بغير أمان فأخذه واحد من المسلمين فهو في جماعة المسلمين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهي رواية بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وظاهر المذهب عند أبي يوسف وهو قول محمد رحمه الله تعالى انه لمن أخذه خاصة وحجبتها في ذلك ان يد الأخذ سبقت اليه وهو مباح في دارنا فن سبقت يده اليه صار محرراً له فاخص بملكه كالصيد والحطب والركاز الذي يجده في دار الاسلام وهذا لانه وان دخل دارنا فلم يصر به مأخوذاً مقهوراً لعدم علم المسلمين به ألا ترى انه لو عاد الى دار الحرب قبل ان يعلم به كان حراً فانما صار مقهوراً بالاخذ فكان للاخذ خاصة كما لو أخذه في دار الحرب وأخرجه ولا يبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه طريقان أحدهما ان نواحي دار الاسلام تحت يد امام المسلمين ويده يد جماعة المسلمين فهو كما دخل دار الاسلام صار في يد المسلمين حكماً فصار مأخوذاً وثبت فيه حق جماعة المسلمين فن أخذه بعد ذلك فانما استولى على ما ثبت فيه حق المسلمين فلا يختص به كما اذا استولى على مال بيت المال ولكن هذا اليد حكمية فتظهر في حق المسلمين ولا تظهر في حق أهل الحرب فلماذا اذا عاد الى دار الحرب قبل أن يعلم به كان حراً حربياً على حاله ولان الحق الثابت فيه ضئيف فهو بمنزلة حق الثقاتين في دار الحرب وهناك من عادم الأثر الى منعة أهل الحرب قبل الاحراز يكون حراً فنما من عاد قبل أن يعلم به يكون حراً ولكنه لا يختص به الأخذ لثبوت الحق للجماعة

فيه والثاني أن الآخذ إنما تمكن منه بقوة المسلمين لانه وربما نى مثله يدفعه عن نفسه فانما صار قاهراً له بقوة المسلمين فلذا لا يختص به وهو نظير السرية مع الجيش في دار الحرب فان السرية لا تختص بما أخذت لان تمكنهم بقوة الجيش فهذا مثله والمسلمون بمنزلة المدد للآخذ وتأكيد الحق بالآخذ والاحراز وقد شاركوه في الاحراز وان اختلف هو بالآخذ وقد بينا أن المدد يشاركون الجيش الا أن الاحراز هناك بمد الآخذ وهما الاحراز سبق الآخذ فاذا شاركوه بالمشاركة في الاحراز بمد الآخذ فلان يشاركوه بالاحراز منهم قبل أخذه أولى وبه فارق الصيد والخطب لان تمكنه من هذه الاشياء لم يكن بقوة المسلمين اذ لا دفع في المال ولكن الطريق الاول أصح فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا أسلم قبل أن يؤخذ فهو رقيق للمسلمين ومن أسلم قبل الآخذ غريبته تتأكد بإسلامه كما لو أسلم في دار الحرب فلولا أنه صار مأخوذاً بالدار لكان حراً اذا أسلم قبل أن يؤخذ وعندهما اذا أسلم قبل أن يؤخذ فهو حر لا سبيل عليه لان سبب الرق فيه الآخذ والمسلم لا يسترقي فكان حراً ولو أسلم ثم رجع الى دار الحرب قبل أن يؤخذ فهو حر بالاتفاق كما لو رجع قبل أن يسلم ثم في وجوب الحبس فيه اذا أخذ روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في احدي الروايتين قال المأخوذ بمنعة الدار كالمأخوذ بمنعة الجيش يكون غنيمة بخمس وفي الرواية الاخرى قال الحبس فيها أوجف عليه المسلمون ولم يوجد ذلك ههنا فهو بمنزلة الجزية واخراج لخمس فيها ولان الحق فيه لجماعة المسلمين يصرف الى بيت المال فلا فائدة في ايجاب الحبس فيه وكذلك عن محمد رحمه الله تعالى روايتان في ايجاب الحبس فيه في احدي الروايتين جعله كالخطب والصيد فلا خمس فيه لانه ما أصيب بطريق فيه اعزاز الدين وفي الرواية الاخرى قال فيه الحبس بمنزلة الركاظ وهذا لان الواجد انما أخذه بقوة المسلمين وأذن الامام له في ذلك فان الامام أذن في مثله لكل مسلم ولو أخذه في دار الحرب بهذا الطريق اختص به وكان فيه الحبس فكذلك اذا أخذه في دار الاسلام وان دخل الحرم قبل أن يؤخذ فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يؤخذ ويكون فينا للمسلمين لان حقهم ثبت فيه قبل أن يدخل الحرم فهو كعبد من عبيد بيت المال دخل الحرم وهذا لانه قبل أن يدخل الحرم كان يجوز قتله واسترقاقه فبدخوله الحرم استفاد الأمن من القتل فيبقى حكم الرق فيه للمسلمين كما لو أسلم فأما عندهما لا يتعرض له في الحرم لانه لم يصير مأخوذاً عندهما فهو حر مباح الدم

التجأ الى الحرم فلا يتعرض له في الحرم ولكن لا يطعم ولا يسيقي ولا يؤوى حتى يخرج  
وقد بينا هذا في المناسك فان أسلم الحربي في الحرم قبل أن يخرج فهو حر عندها لانه لم  
يصر مأخوذا بالدار فتأكد حرية بالاسلام وليس لاحد أن يتعرض له بعد ذلك بشيء  
واذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فداينهم أو غصبهم شيئا أو غصبوه لم يحكم فيما  
بينهم بذلك فانهم فعلوا ذلك حيث لا تجرى عليهم أحكام المسلمين أما اذا غصبهم فلان  
أموالهم في حقنا على أصل الاباحة وانما ضمن المستأمن لهم أن لا يخونهم وانما غدر بأمان  
نفسه دون أمان الامام فيفتى بالرد ولا يجبر عليه في الحكم وان غصبوه فقد غدروا بأمانهم  
حين لم يكونوا ملتزمين لحكم الاسلام ولو قتلوه لم يضمنوا فاذا أتلوا ماله أو غصبوه  
شيئا أولى وهذا لانه عرض نفسه لذلك حين فارق منعة المسلمين ودخل اليهم فاما في المدانة  
فهم وان خرجوا بأمان لم يلتزموا أحكام المسلمين فلا تسمع الخصومة عليهم في مدانة  
كانت في دارهم ولا تسمع الخصومة على المسلم منهم أيضا لتحقيق معنى التسوية بين الخصمين  
الا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فانه يقول تسمع الخصومة على المسلم لانه ملتزم أحكام  
الاسلام حيث ما يكون وان يأيهم المستأمن اليهم الدرهم بالدرهمين نقدا أو نسيئة أو يأيهم  
في الجمر والخزير والميتة فلا بأس بذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يجوز  
شيء من ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله لان المسلم ملتزم أحكام الاسلام حيثما يكون ومن  
حكم الاسلام حرمة هذا النوع من المعاملة ألا ترى أنه لو فعله مع المستأمنين منهم في دارنا  
لم يجز فكذلك في دار الحرب وهما يقولان هذا أخذ مال الكافر بطيبة نفسه ومعنى هذا  
ان أموالهم على أصل الاباحة الا أنه ضمن أن لا يخونهم فهو يسترضيهم بهذه الاسباب للتعزز  
عن القدر ثم يأخذ أموالهم بأصل الاباحة لا باعتبار العقد وبه فارق المستأمنين في دارنا لان  
أموالهم صارت مضمومة بعقد الامان فلا يمكن أخذها بحكم الاباحة والأخذ بهذه العقود  
الباطلة حرام وتنام هذه الفصول في كتاب الصرف وان قتل المسلم في دارنا حريا مستأنا  
عمداً أو خطأ أو قطع يده فلا قود عليه لبقاء شبهة الاباحة في دم المستأمن فانه حربي حكماً  
فلا يمكن المساواة بينه وبين من هو من أهل دارنا في العصمة والقصاص يعتمد المساواة  
ولكن عليه دية الحر المسلم لان أصل العصمة تثبت موجبة للقوم في نفسه حين استأمن  
الينا ألا ترى أن العصمة المتقومة تثبت في ماله هذا القدر من الاحراز حتى يضمن بالانلاف

في نفسه أولى وصار حاله في قيمة نفسه كحال الذي فكما يسوي بين دية الدمي والمسلم عدنا  
فكذلك يسوي بين دية المسلم والمستأمن والله أعلم بالصواب

### باب نكاح أهل الحرب ودخول التجار اليهم بأمان

وقال رضي الله عنه حربى تزوج امرأة حرة لحاروج ثم أسلما وخربا الى دارنا لم يحل له  
الابساح جديد لان العقد الذي كان بينهما في دار الحرب لموافقا كانت منكوحة الغير يومئذ  
ونكاح المسكوحة لا يحل له أحد من أهل الاديان فكانا أجنيين حين أسلما فلا يحل له أن يطأها  
الابساح جديد كما لو لم يسبق بينهما ذلك العقد في دار الحرب واذا تزوج الحر الحربي أربع  
سوة ثم سبي وسبين معه فلا نكاح بينه وبينهن سواء تزوجهن في عقدة أو في عقد لان الرق  
المعتز في الزوج ينافى نكاح الأربع بقاء وابتداء وليس بمعتز بأولى من البعض في  
المريق بينه وبينها فتقع الفرة بينه وبينهن كما لو تزوج رضيعتين فجاءت امرأة فارضتهما  
ولا فرق فالتأني هناك عارض في المحل بعد صحة نكاحهما وهو الاختية وهما عارض في  
الزوج بعد صحة نكاحهن فان كانت قد ماتت امرأتان منهن فنكاح الباقيتين جائز لانه حين  
استرق فليس في نكاحه الا اثنتين وورقه لا ينافى نكاح اثنتين ابتداء ولا بقاء وقد تقدم بيان  
هذه المصوول في السكاح وذكر ما أنه يكره للمسلم ان يتزوج كتابية في دار الحرب ولا بأس  
له ان يتناول من ذبائح أهل الكتاب منهم وذلك منقول عن علي رضي الله عنه ثم كراهة النكاح  
لمعنى كراهة التوطن فيهم أو مخافة ان يبقى له نسل في دار الحرب أو ما فيه من تعريض ولده  
للرق اذا سيئت والولد في بطنها وذلك لا يوجد في الذبائح واذا قتل المسلم المستأمن في دار الحرب  
انسانا منهم أو استهلك ماله لم يلزمه غرم ذلك اذا خرجوا لانهم لو فعلوا ذلك به لم يلزمهم غرم  
فكذلك اذا فعل بهم وهذا لانهم غير ملتزمين أحكام الاسلام في دار الحرب حيث جرى  
ذلك بينهم وأكره للمسلم المستأمن اليهم في دينه أن يقتلهم لان القدر حرام قال صلى الله  
عليه وسلم لكل غادر لواء يركز عند باب أخته يوم القيامة يعرف به غدرة فان غدر بهم  
وأخذ ماله وأخرجه الى دار الاسلام كرهت للمسلم شراءه منه اذا علم ذلك لانه حصله بكسب  
خييث وفي الشراء منه اغراء له على مثل هذا السبب وهو مكروه للمسلم والاصل فيه حديث  
المنيرة بن شعبة رضي الله عنه حين قتل أصحابه وجاء بهم الى المدينة فأسلم وطلب من رسول



الله صلى الله عليه وسلم أن يخنس ماله فقال أما اسلامك فمقبول وأما مالك فقال غدر فلا  
 حاجة لنا فيه فإن اشتراه أجزته لانه صار مالكا للمال بالاحراز والنهي عن الشراء منه ليس  
 لمعنى في عين الشراء فلا يمنع جوازه وإن كانت جارية كرهت للمشتري أن يطاها لانه  
 قائم فيها مقام البائع وكان يكره للبائع وطئها فكذلك للمشتري وهذا بخلاف المشتراة شراء  
 فاسداً اذا باعها المشتري جاز للثاني وطئها بعد الاستبراء لان الكراهة في حق الاول لبقاء  
 حق البائع في الاسترداد وقد زال ذلك بالبيع الثاني وههنا الكراهة لمعنى الغدر وكونه  
 مأموراً بردها عليهم ديناً وهذا المعنى في حق الثاني كره في حق الاول فإن أصاب أهل  
 هذه الدار سبايا من غيرهم من أهل الحرب وسع هذا المسلم أن يشتريها منهم لأنهم ملكوا  
 ذلك بالاحراز بمنعهم فانهم نبيه يملك بعضهم على بعض نفسه وماله بالاحراز خفى للمستأمن  
 اليهم شراء ذلك منهم كسائر أموالهم وكذلك ان سبى أهل الدار التي هو فيها جازله أن  
 يشتريهم من السابقين لأنهم ملكوهم بالاحراز وقد كانوا على أصل الاباحة في حقه انما  
 كان الواجب عليه أن لا يتدبرهم وليس ذلك من الغدر في شيء وكذلك لو أن المسلمين  
 وادعوا قوماً من أهل الحرب ثم أغار عليهم قوم آخرون أهل حرب لهم فلهذا المسلم أن  
 يشتري السبي منهم لأنهم بالموادعة ما خرجوا من أن يكونوا أهل حرب ولكن علينا أن  
 لا نفدوهم وقد صاروا مملوكين للسابق بالاحراز فيجوز شراؤه منهم كسائر الاموال وإن  
 كان الدين سبوهم قوم من المسلمين غدروا بأهل الموادعة لم يسع المسلمون أن يشتروا من  
 ذلك السبي وإن اشتروا رددت البيع لأنهم كانوا في أمان من المسلمين فإن أمان بعض  
 المسلمين كأمان الجماعة ولا يملك المسلمون رقاب المستأمنين وأموالهم بالاحراز وهذا بخلاف  
 ما لو كان دخل اليهم وجل بأمان ثم استولى عليهم المسلمون لان هناك المسلم ما أمنهم  
 ولكنهم آمنوه وكيف يقال قد أمنهم وهو مفهوز غير ممتنع منهم فلهذا حل للمسلمين  
 سبيهم وههنا هم في أمان من المسلمين لانه آمنهم من له منعة من المسلمين وإذا كانت  
 قوم من المسلمين مستأمنين في دار الحرب فأغار على تلك الدار قوم من أهل الحرب لم  
 يحل لمولاء المسلمين أن يقاتلوهم لان في القتال تمريض النفس فلا يحل ذلك الا على  
 وجه اعلاء كلمة الله عز وجل واعزاز الدين وذلك لا يوجد ههنا لان أحكام أهل الشرك  
 غالبية فيهم فلا يستطيع المسلمون أن يحكموا بأحكام أهل الاسلام فكان قتالهم في الصورة

لا علاء كلمة الشرك وذلك لا يحل الا أن يخافوا على أنفسهم من أولئك فينشدوا بأس  
 أن يقاتلوهم للدفع عن أنفسهم لا لاعلاء كلمة الشرك والاصل فيه حديث جعفر رضى الله  
 عنه فإنه قاتل بالحبيشة مع العدو الذي كان قصد الجاشي وانما فعل ذلك لأنه لما كان مع  
 المسلمين يومئذ أما عند التجاشي فكان يخاف على نفسه وعلى المسلمين من غيره فمرفأ أنه  
 لا بأس بذلك عند الخوف وان أعار أهل الحرب الذي فيهم المسلمون المستأمنون على دار  
 من المسلمين فأسروا ذوازي المسلمين اذا كانوا يطبقون القتال لانهم ما ملكوا ذوازي  
 المسلمين فالاحراز فيهم طالمون في استرقاقهم والمستأمنون ما ضمنوا لهم التعرير على الظلم فلا  
 يسلمهم الا فتلهم لاستنفاد ذوازي المسلمين من أيديهم بخلاف الاموال لانهم ملكوها  
 بالاحراز وقد ضمن المستأمنون أن لا يتعرضوا لهم في أموالهم وكذلك ان كانوا أغاروا  
 على الحوارج وسبوا ذرايبهم لانهم مسلمون فلا تملك ذرايبهم بالاحراز بدار الحرب  
 وكذلك ان كان في بلاد الحوارج الذين أثار عليهم أهل الحرب قوم من أهل العدل لم يسلمهم  
 الا أن يقاتلوا عن بيضة المسلمين وحرهم لان الحوارج مسلمون في القتال معهم اعزاز الدين  
 ولانهم بهذا القتال يدفعون أهل الحرب عن المسلمين ودفع أهل الحرب عن المسلمين  
 واجب على كل من يقدر عليه فلهذا لا يسلمهم الا أن يقاتلوهم والله سبحانه وتعالى أعلم

### باب المرتدين

هو قال رضي الله عنه واذا ارتد المسلم عرض عليه الاسلام فان أسلم والا قتل مكانه الا أن  
 يطلب أن يؤجل فاذا طلب ذلك أجل ثلاثة أيام والاصل في وجوب قتل المرتدين قوله تعالى  
 أو يسلمون قبل الآية في المرتدين وقال صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه وقتل المرتد على  
 ردة مروى عن علي وابن مسعود ومعاذ وغيرهم من الصحابة رضى الله عنهم وهذا لأن المرتد  
 بمنزلة مشركي العرب أو أغلظ منهم جناية فانهم قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم والقرآن  
 نزل بلغتهم ولم يراعوا حق ذلك حين أشركوا وهذا المرتد كان من أهل دين رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم وقد عرف بحسن شريعته ثم لم يراع ذلك حين ارتد فكما لا يقبل من مشركي  
 العرب الا السيف أو الاسلام فكذلك من المرتدين الا أنه اذا طلب التأجيل أجل ثلاثة  
 أيام لان الظاهر أنه دخل عليه شبهة ارتد لاجلها فلعينا ارادة تلك الشبهة أو هو يحتاج الى

التفكر ليتبين له الحق فلا يكون ذلك الاعمدة فان استعمل كان على الامام ان يعمله ومدة النظر مقدرة بثلاثة أيام في الشرع كما في الخيار فلهذا يعمله ثلاثة أيام لا يزيد على ذلك وان لم يطلب التأجيل يقتل من ساعته في ظاهر الرواية وفي النوادر عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى أنه يستحب للامام أن يؤجله ثلاثة أيام طلب ذلك أولم يطلب وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجب على الامام أن يؤجله ثلاثة أيام ولا يحل له أن يقتله قبل ذلك لما روى أن رجلاً قدم على عمر رضي الله عنه فقال له هل من مغربة خبر فقال نعم رجل كفر بعد إيمانه فقال ماذا صنعتكم به قال قدمناه فضر بنا عنقه فقال هلا طينتم عليه الباب ثلاثة أيام ورميت إليه كل يوم برغيف فلهذا أن يتوب ويراجع الحق ثم رفع يديه وقال اللهم اني لم أشهد ولم أؤرض اذ بلفني وقد روى هذا الحديث بطريق آخر أن عمر رضي الله عنه قال لو وليت منه مثل الذي وليتم لاستنبتة ثلاثة أيام فان تاب والا قتلته فهذا دليل أنه يستحب الامهال وتأويل اللفظ الاول أنه لم له كان طلب التأجيل اذ كان في ذلك الوقت فقد كان فيهم من هو حديث عهد بالاسلام فربما يظهر له شبهة ويتوب اذا رفعت شبهته فلهذا كره ترك الامهال والاستتابة فأما في زماننا فقد استقر حكم الدين وتبين الحق فلا إشراك بعد ذلك قد يكون تمتاً وقد يكون لشبهة دخلت عليه وعلامة ذلك طلب التأجيل واذا لم يطلب ذلك فالظاهر أنه تمتعت في ذلك فلا بأس بقتله الا أنه يستحب أن يستتاب لانه بمنزلة كافر قد بلغته الدعوة وتجديد الدعوة في حق مثله مستحب وليس بواجب فهذا كذلك فان استتيب فتاب خلى سبيله ولكن توبته أن يأتي بكلمة الشهادة ويتبرأ عن الاديان كلها سوى الاسلام أو يتبرأ عما كان انتقل اليه فان تمام الاسلام من اليهودي النبري عن اليهودية ومن النصراني التبري عن النصرانية ومن المرتد التبري عن كل ملة سوى الاسلام لانه ليس للمرتد ملة منفعة وان تبرأ عما انتقل اليه فقد حصل ما هو المقصود فان ارتد ثانية وثالثاً فكذا ذلك يفعل به في كل مرة فاذا أسلم خلى سبيله لقوله تعالى فان تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم وكان علي وابن عمر رضي الله عنهما يقولان اذا ارتد رابعاً لم تقبل توبته بعد ذلك ولكن يقتل على كل حال لانه طهر أنه مستخف مستهزئ وليس بتائب واستدلا بقوله عز وجل ان الدين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً لم يكن الله ليغفر لهم ولكننا نقول الآية في حق من ازداد كفر الا في حق من آمن وأظهر التوبة والخشوع خاله في

المرة الرابعة حكاه قبل ذلك وإذا أسلم يجب قبول ذلك منه لقوله تعالى ولا تقولوا لمن أتى  
 اليكم السلام ست مؤثماً وروى أن أسامة بن زيد رضي الله عنه حمل على رجل من  
 المشركين فقال لا إله الا الله فقتله فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أقتلت رجلاً قال  
 لا إله الا الله من لك بلا إله الا الله يوم القيامة فقال إنما قالها تموداً فقال هلا شقت عن  
 قلبه فقال لو فعلت ذلك ما كان يتبين لي فقال صلى الله عليه وسلم فأتما يعبر عن قلبه لسانه  
 الا أنه ذكر في الروايات أنه إذا تكرّر ذلك منه يضرب ضرباً مبرحاً لجنايته ثم يجلس الى  
 أن يظهر توبته وخشوعه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه إذا فعل ذلك مراراً يقتل غيلة  
 وهو أن ينتظر فإذا أظهر كلفة الشرك قتل قبل أن يستتاب لانه قد ظهر منه الاستخفاف  
 وقتل الكافر الذي بلغت الدعوة قبل الاستتابة جائز فإن أبي المرندي أن يسلم فقتل كان ميراثه  
 بين ورثته المسلمين على فرائض الله تعالى في قول عدائنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى ماله  
 في يوضع في بيت مال المسلمين لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرث المسلم الكافر والمرندي  
 كافر فلا يرثه المسلم ولأن المرندي يرث أحداً فلا يرثه أحد كالرقيق يوضحه أنه لا يرثه  
 من يوافقه في الملة والموافقة في الملة سبب التورث والمخالفة في الملة سبب الحرمان فلما لم  
 يرثه من يوافقه في الملة مع وجود سبب التورث فلان لا يرثه من يخالفه في الملة أولى وإذا  
 انتفى التورث عن ماله فهو في أحد الوجهين لأنه مال حربي لا أمان له فيكون فينا للمسلمين  
 وفي الوجه الآخر هو مال ضائع فصيبي بيت المال كالدمي إذا مات ولا وارث له من الكفار  
 يوضع ماله في بيت المال وهو واجبنا كما في ذلك طاهر قوله تعالى ان اسروا هؤلاء ليس له ولد  
 وله أخت فلها نصف ماله والمرندي هالك لانه ارتكب جريمة استحق بها نفسه فيكون هالكا  
 ولما مات عبد الله بن أبي سلول جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ماله لورثته المسلمين  
 وهو كان مرنداً وإن كان منافقاً فقد شهد الله بكفره بعد الايمان وفيه نزل قوله تعالى ان  
 الذين آمنوا ثم كفروا وان عليا رضي الله عنه قتل المستورد العجلي على الردة وقسم ماله بين  
 ورثته المسلمين وذلك مروى عن ابن مسعود ومعاذ رضي الله تعالى عنهما والمعنى فيه أنه كان  
 مسلماً مالكا لماله فاذا تم هلاكه يخلفه وارثه في ماله كما لو مات المسلم وتحقيق هذا الكلام  
 أن الردة هلاك فانه يصير به حرباً وأهل الحرب في حق المسلمين كالقوى الا أن تمام هلاكه  
 حقيقة بالقتل أو الموت فاذا تم ذلك استند التورث الى أول الردة وقد كان مسلماً عند ذلك

فيخلفه وارثه المسلم في ماله ويكون هذا تورث المسلم من المسلم وهذا لان الحكم عند  
 تمام سببه يثبت من أول السبب كالبيع بشرط الخيار اذا أجزيت يثبت الملك من وقت العقد  
 حتى يستحق المبيع بزوائده المتصلة والمنفصلة جميعا فلي هذا الطريق يكون فيه تورث  
 المسلم من المسلم (وقان قيل) زوال ملكه اما أن يكون قبل الردة أو معها أو بعدها والحكم  
 لا يسبق السبب ولا يقتصر به بل يعقبه وبعد الردة هو كافر (وقلتنا) نعم المزيل للملك  
 ودينه كما أن المزيل للملك موت المسلم ثم الموت يزول الملك عن الحي لا عن الميت فكذلك  
 الردة تزول الملك عن المسلم وكما أن الردة تزول ملكه فكذلك تزول عصمة نفسه وانما  
 تزول العصمة عن معصوم لا عن غير معصوم فعرفنا أنه يتحقق بهذا الطريق تورث  
 المسلم من المسلم ولهذا لا يرثه وورثته الكفار لان التورث من المسلم والكافر لا يرث المسلم  
 وهو دليلنا فانه كان تعلق باسلامه حكمان حرمان وورثته الكفار وتورث وورثته المسلمين  
 ثم بقي أحد الحكمين بعد رده باعتباره أنه مبقى على حكم الاسلام فكذلك الحكم الآخر  
 وانما لا يرث المرتد أحداً لجنابته فهو كالفانل لا يرث المقتول لجنابته ويرثه المقتول لو مات  
 القاتل قبله ولانه لا وجه لجمل ماله فينا فان هذا المال كان محرراً بدار الاسلام ولم  
 يبطل ذلك الاحراز برده حتى لا ينضم في حياته والمال المحرز بدار الاسلام لا يكون فينا  
 وبهذا تبين ثبوت حق الورثة فيه لانه انما لا ينضم في حياته لاحتقه فانه لاحرمته له بل لحق  
 الورثة فكذلك بعد موته وان قال يوضع في بيت المال ليكون للمسلمين باعتبار أنه مال ضائع  
 (وقلتنا) المسلمون يستحقون ذلك بالاسلام وورثته ساووا المسلمين في الاسلام وترجعوا  
 عليهم بالقرابة وذو السببين مقدم في الاستحقاق على ذي سبب واحد فكان الصرف اليهم  
 أولى فاما ما كتسب في حال رده فلي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو في يوضع في  
 بيت المال وعندها هو ميراث لورثته المسلمين لان كسبه يوقف على أن يسلم له بالاسلام  
 فيخلفه وارثه فيه بعد موته ككسب الاسلام وما ذكرنا من الممانع يجمع الكسبين وليس  
 في الردة أكثر من أنه صار به مشرفا على الهلاك فيكون كالمریض والمكتسب في مرض  
 الموت كالمكتسب في الصحة في حكم الارث وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الورثة خلافة  
 في الملك والردة تناق بقاء الملك فتنافي ابتداء الملك بطريق الاولى فما اكتسب في اسلامه  
 كان مملوكا له فيخلفه وارثه فيه اذا تم انقطاع حقه عنه وكسب الردة لم يكن مملوكا له لقيام

المنافي عند الاكتساب وانما كان له حق ان يملك ان لو أسلم والوارث لا يخلفه في مثل  
 هذا الحق فبقي هذا مالا ضاماً بعد موته يوضع في بيت المال والاصح ان نقول اسناد  
 التورث الى أول الردة في كسب الاسلام ممكن لان السبب يعمل في الحل والحل كان  
 موجوداً عند أول الردة فاما اسناد التورث في كسب الردة غير ممكن لانعدام الحل عند  
 السبب في هذا الكسب فلو ثبت فيه حكم التورث ثبت مقصوداً على الحال وهو كافر  
 بعد الاكتساب والمسلم لا يرث الكافر فيبقى موقوفاً على ان يسلم له بالاسلام فاذا زال ذلك  
 بأن مات أو قتل فهذا كسب حربى لا أمان له فيكون فينا للمسلمين يوضع في بيت مالهم  
 ثم اختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن يرث المرتد فروي الحسن عن أبي  
 حنيفة رحمه الله تعالى أنه من كان وارثاً له وقت رده وبقي الى موت المرتد فانه يرثه ومن  
 حدث له صفة الورثة بعد ذلك لا يرثه حتى لو أسلم بعض قرابته بعد رده أو ولد له من  
 علوق حادث بعد رده فانه لا يرثه على هذه الرواية لان سبب التورث الردة فن لم يكن  
 موجوداً عند ذلك السبب لم ينقذ له سبب الاستحقاق ثم تمام الاستحقاق بالموت فاما  
 يتم في حق من انقصد له السبب لافي حق من لم ينقصد له السبب ثم في حق من انقصد له  
 السبب يشترط بقاءه الى وقت تمام الاستحقاق فاذا مات قبل ذلك يبطل السبب في حقه كما  
 في بيع الموقوف يتم الملك عند الاجازة من وقت السبب ولكن بشرط قيام المقود عليه  
 عند الاجازة حتى اذا هلك قبل ذلك بطل السبب وفي رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى يعتبر وجود الوارث وقت الردة ثم لا يبطل اسحقاقه بموته قبل موت  
 المرتد لان الردة في حكم التورث كالموت ومن مات من الورثة بعد موت المورث قبل تسمية  
 ميراثه لا يبطل استحقاقه ولكن يخلفه وارثه فيه فهذا مثله وأما رواية محمد عن أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى وهو الاصح انه يعتبر من يكون وارثاً له حين مات وقتل سواء كان موجوداً  
 عند الردة أو حدث بعده لان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه يحمل كالموجود عند  
 ابتداء السبب الا ترى ان الزيادة التي تحدث من المبيع قبل القبض تحمل كالموجود عند ابتداء  
 العقد في انه يصير مقوداً عليه بالقبض ويكون له حصة من الثمن فهنا أيضاً من يحدث  
 قبل انعقاد السبب يحمل كالموجود عند ابتداء السبب ولو تصور بعد الموت الحقيقي ولد  
 له من علوق حادث لكننا نجمله كذلك أيضاً الا ان ذلك لا يتصور فاما بعد الملاك بالحكم بالردة

يتصور فيجعل الحادث كالوجود عند ابتداء السبب وكذلك ان لحق بدار الحرب اسم  
الامام ماله بين ورثته وكان لحاقه بدار الحرب بمنزلة موته وعند الشافعي رحمه الله تعالى يبقى  
ماله بعد لحاقه موقوفاً كما كان قبل لحاقه لان ذهابه الى دار الحرب نوع غيبة فلا يتغير به  
حكم ماله كالمال كان متردداً في دار الاسلام ولكننا نقول انه صار حربياً حقيقة وحكما لانه  
قد أبطل حياة نفسه بدار الحرب حين عاد الى دار الحرب حربياً للمسلمين والحربي في دار  
الحرب كالميت في حق المسلمين قال الله تعالى أو من كان ميتاً فأحييناه وقد قررنا هذا  
في النكاح في مسألة تبين الدارين ولانه قد خرج من يد الامام حقيقة وحكماً ولو كان في  
يده لموته حقيقة بان يقتله ويقسم ماله فاذا عجز عن ذلك بخروجه عن يده موته حكماً  
فيقسم ماله بين ورثته وحكم بمقتضى امهات اولاده ومدبريه وبحلول آجاله ثم قال أبو يوسف  
يعتبر من يكون وارثاً له وقت قضاء القاضى بلحاقه وعند محمد وقت لحاقه وهذا لان عندهما  
ملكه لا يزول بالردة ولهذا ينفذ تصرف المرتد عندهما على ما بينهما فانما زوال ملكه  
بسبب الردة عند لحاقه فيعتبر وارثه عند ذلك ولحاقه موت حكمي فهو كالموت الحقيقي  
بالتقتل ولكن أبو يوسف يقول اللاحق في الحقيقة غيبة وانما يصير موتاً حكماً بقضاء القاضى  
فيعتبر من يكون وارثاً له عند القضاء باللاحق في استحقاق ماله وكذلك تراث منه امرأته  
ان كانت في المدة لان النكاح بينهما وان ارتفع بنفس الردة لكنه فارعن ميراثها وامرأة  
الفار تراث اذا كانت في المدة عند موته وعلى رواية أبي يوسف تراث وان كانت منقضية  
المدة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان سبب التورث كان موجوداً في حقها عند رده  
وعلى تلك الرواية انما يعتبر قيام السبب عند أول الردة وبطلان وصاياه لان تنفيذ الوصايا  
لحق الموصى ولم يبق له حق بعد ما نزل على الردة أو لحق بدار الحرب وهذا بخلاف التدبير  
فان حق العبد في العتق بالتدبير قد ثبت للمدبر فيكون عتقه كعتق أم الولد أو حقه لحق  
أصحاب الديون وفي الكتاب يقول رده كرجوعه عن الوصية لانه بالردة يبطل حقه وتنفيذ  
الوصية كان لحقه كرجوعه يعمل في إبطال وصاياه ولا يعمل في إبطال تدبيره فكذلك رده  
وهو لا يفعل شيئاً من ذلك مادام المرتد مقيماً في دار الاسلام لانه في يده حقيقة وحكما  
في موته بالتقتل حقيقة ان لم ينسل أولاً ثم يقسم ماله وان فعل ذلك بعد لحاقه بدار الحرب ثم  
رجع تاباً قد مضى جميع ما قبله الا امام غير أنه اذا وجد شيئاً من ملكه يمينه في يده وارثه أخذه

منه لان الورثة خلافة والخلف يستقط اعتباره اذا ظهر الاصل ولما جاء ثابثا فقد صار حيا  
حكما وانما كانت خلافة الوارث اياه في هذا الملك كونه حكما فاذا انعدم ذلك طهر حكم  
الاصل ولهذا قلنا لو كان الوارث كاتب عبدا يماذ اليه ذلك العبد مكاتبا لان الحكم لا يكون  
منتقلا من الخلف الى الاصل وتأثير الكتابة في منع النقل ولكن ينعدم الخلف بظهور  
الاصل فيكون الملك لصاحب الاصل بطريق البقاء ولا يماذ اليه شيء مما باعه وارثه لان  
الاصل والخلف في الحكم فلا يد من قيامه عند ظهور الاصل ليكون عاملا وما تصرف  
الوارث من بيع أو غيره فهو نافذ منه لمصادفته ملكه ولا ضمان عليه في شيء مما أتلفه  
لان الملك كان خالصا له وفعله فيما خلص حقا له لا يكون سبب الضمان فلو لم يفعل الامام  
شيئا من ذلك حتى رجع ثابثا لجميع ذلك كما كان قبل رده لان اللحاق قبل أن يتصل به  
القضاء بمنزلة النية فهو والمتردد في دار الاسلام في الحكم سواء (وقال) وجميع ما فعل  
المرتد في حال رده من بيع أو شراء أو عتق أو تدبير أو كتابة باطل ان لحق بدار  
الحرب وقسم الامام ماله والخاص ان تصرفات المرتد أربعة أنواع نوع منها نافذ بالاتفاق  
وهو الاستيلاء حتى اذا جاءت جاريته بولد قاضي نسبة ثبت النسب منه وورث هذا الولد  
مع ورثته وكانت الجارية أم ولد له لان حقه في ملكه أقوى من حق الاب في جارية ولده  
واستيلاء الاب صحيح فاستيلاء المرتد أولى لانها موقوفة على حكم ملكه حتى اذا أسلم  
كانت مملوكة له وحقه فيها أقوى من حق المولى في كسب المكاتب وهناك يصح منه  
دعوة النسب فهنا أولى الا ان هناك يحتاج الى تصديق المكاتب لاختصاصه بملك اليد  
والتصرف وهنا لا يحتاج الى تصديق الورثة لانه لم يثبت لهم ملك اليد والتصرف في الحال  
ومنها ما هو بالاتفاق باطل في الحان كالنكاح والديعة لان الحل بهما يتمتع الملة ولا ملة  
للمرتد فقد ترك ما كان عليه وهو غير مقرر على ما اعتمده ومنها ما هو موقوف بالاتفاق  
وهو المفاوضة فانه اذا شارك غيره شركة مفاوضة توقف صفة المفاوضة بالاتفاق وان  
اختلفوا في توقف أصل الشركة ومنها ما هو مختلف فيه وهو سائر تصرفاته عند أبي حنيفة  
رحمه الله تعالى يتوقف بين أن ينفذ بالاسلام أو يبطل اذامات أو قتل على الردة أو لحق  
بدار الحرب وعندهما نافذ الا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول ينفذ كما ينفذ من الصحيح  
حتى يعتبر تبرأته من جميع المال وعند محمد رحمه الله تعالى ينفذ كما ينفذ من المريض



وحجتهما في ذلك أنه من أهل التصرف لاقى تصرفه ملكه فينفذ ويبان ذلك أن التصرف  
 قول والاهلية له باعتبار قوله شرعا ولا ينعدم ذلك بالردة والمالكية باعتبار صفة الحرية ولا  
 ينعدم ذلك بالردة إنما تأثير رده في اباحة دمه وذلك لا يحصل بالمالكية كالمقضى عليه بالرجم  
 والقصاص والدليل عليه أن تصرف المكاتب بعد الردة نافذ بالاتفاق وحال الحر في التصرف  
 فوق حال المكاتب فإذا كانت الردة لانتافي ملك اليد الذي يفتني عليه تصرف المكاتب  
 حتى ينفذ تصرفه فلا أن لا يباي ملك الحر وتصرفه أولى إلا أن محمداً رحمه الله تعالى قال  
 هو مشرف على الهلاك فيكون بمنزلة المريض في التصرف ألا ترى أن زوجته ترثه بحكم  
 الفرار وذلك لا يتحقق إلا في المريض وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول هو متمكن من  
 دفع الهلاك عن نفسه بسبب يستحق عليه مرغوب فيه فلا يصير في حكم المريض كمن  
 قصد أن يلقى نفسه من شاطئ جبل لا يصير به في حكم المريض بوضحه أن المقضى  
 عليه بالرجم والقصاص لا يصير كالريض مادام في السجن لتمكه من دفع الهلاك عن نفسه  
 بادعاء شبهة فالمرتد أولى وأبو حنيفة يقول بالردة يزول ملكه عن المال وكان موقوفاً على  
 العود إليه بالاسلام وتصرفه بحكم الملك فيتوقف بتوقف الملك ودليل الوصف أن المالكية  
 عبارة عن القدرة والاستيلاء وإنما يكون ذلك حكماً باعتبار العصمة ألا ترى أن الشرع  
 جعل عصمة النفس والمال بسبب واحد ثم عصمة نفسه تزول بالردة حتى يقتل فكذلك  
 عصمة ماله والدليل عليه أنه هالك حكماً وإذا كان الهلاك حقيقة ينافي مالكية المال ولا  
 ينافي توقف المال على حقه كالتركة المستغرقة بالدين فكذلك الهلاك الحكمي ولأن تأثير  
 الردة في نفي المالكية فوق تأثير الرق فإن الرق ينافي مالكية المال ولا ينافي مالكية النكاح  
 والردة تنافيها وهذا بخلاف المقضى عليه بالقصاص والرجم فهناك لم يزل ماله عصمة المال  
 والنفس وإنما استحق عليه نفسه بما هو من حقوق تلك العصمة فيبقى ماله حقيقة لبقاء  
 عصمة ماله وقد انعدم ههنا ما به كانت العصمة في حق النفس فكذلك في حق المال لأنها  
 تابعة للنفس في العصمة وبخلاف المكاتب فإن تصرفه باعتبار عقد الكتابة والردة لا تؤثر فيه  
 ألا ترى أن الهلاك الحقيقي لا يمنع بقاء الكتابة فالهلاك الحكمي أولى ولهذا نفذ تصرف  
 المكاتب بعد لحاقه بدار الحرب وههنا بالاتفاق لا ينفذ تصرفه في ماله بعد لحاقه بل يتوقف  
 فكذلك قبل لحاقه لأن الهلاك برده لا بلحاقه وكذلك التورث باعتبار رده على ما قررنا

أنه يستند التورث الى أول الردة ليكون فيه تورث المسلم من المسلم والدليل عليه أنه بالردة صار حربيا ولهذا يقتل والحربي المهور في أيدينا يتوقف تصرفه كالأسورين الا أن هناك توقف عالم بين الاسترقاق والقتل والمن وهنا بين القتل والاسلام ثم توقف تصرفهم هناك لتوقف عالم فكذلك هنا واذا أعتق المرتد عبده ثم أعتقه ابنه أيضا ولا وارث له غيره لم يجز عتق واحد منهما اما عتق المرتد فكان موقوفا بعبودته يبطل واما عتق الوارث فقد سبق ملكه لان قبل موت المرتد لا ملك للوارث في ماله بل الملك موقوف على حق المرتد فلا ينفذ تصرف الوارث وهذا بخلاف التركة المستغرقة بالدين اذا أعتق الوارث عبدا منها ثم سقط الدين لان سبب التورث هناك قد تم والتوقف لحق الغرماء والعتق بعد تمام سبب الملك لا يتوقف وهنا أصل السبب انقعد بالردة ولكن لا يتم لقيام الاصل حقيقة وحكما واخطأ لأنه تكون بمدفوات الاصل فلهذا لا ينفذ تصرفات الوارث وان ملك بعد ذلك واذا مات الابن وله معتق والاب مرند ثم مات الاب وله معتق كان ميراث الاب لمعتقه دون معتق الابن لما بيننا ان أصل السبب وان انقعد بالردة فاذا مات الابن قبل وقت تمام السبب بطل ذلك لان بقائه الى وقت تمام السبب شرط وقد بينا اختلاف الرواية في هذا الفصل وما اكتسبه في رده فهو في عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهما يستدلان على أبي حنيفة رحمه الله تعالى بكسب الردة أنه ينفذ تصرفه فيه حتى لو قضى دينه بكسب رده أو رهنه بدين عليه كان صحيحا فكذلك كسب الاسلام ومن أصحابنا من سلم واشتغل بالفرق فقال تصرفه في كسب الردة باعتبار أنه كسبه لا باعتبار أنه ملكه لان الردة تنافي الملك فاما في كسب الاسلام تصرفه باعتبار ملكه وقد بينا توقف ملكه والاصح ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يتوقف تصرفه في الكسبين جميعا ويبطل ذلك بموته واختلفت الروايات عنه في قضاء ديونه فروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يقضي ديونه من كسب الردة فان لم يف بذلك فحينئذ من كسب الاسلام لان كسب الاسلام حق ورثته ولاحق لو ورثته في كسب رده بل هو خالص حقه فلهذا كان فينا اذا قتل فكان وفاء الدين من خالص حقه أولى فعلى هذا نقول عقد الرهن لقضاء الدين واذا قضى دينه من كسب الردة أو رهنه بالدين فقد فعل عين ما كان يحق فلهذا كان نافذا وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يبدأ بكسب الاسلام في قضاء ديونه فان لم تف بذلك فحينئذ من كسب الردة لان قضاء الدين من

ملك المديون وكسب الاسلام كان مملوكا له ولهذا يخلفه الوارث فيه وخلافة الوارث بعد الفراغ من حقه فأما كسب الردة لم يكن مملوكا له فلا يقضى دينه منه الا اذا عذر قضاؤه من محل آخر فعلى هذا لا ينفذ تصرفه في الرهن وقضاء الدين من كسب الردة اذا كان في كسب الاسلام وفاء بذلك وروي زفر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن ديون اسلامه تقضى من كسب الاسلام وما استدان في الردة يقضى من كسب الردة لان المستحق للكسبين مختلف وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدين فيقضى كل دين من الكسب المكتسب في تلك الحالة ليكون النعم بمقابلة النعم وبه أخذ زفر رحمه الله تعالى وان جنى المرتد جناية لم يبق له العاقلة لان تحمل العقل باعتبار معنى النصرة وهو أن تمكنه من الجناية بقوة العاقلة وأحد لا ينصر المرتد أو ذلك للتخفيف على الجاني لعذر الخطأ والمرتد غير مستحق للتخفيف فيكون الارش في ماله وكذلك ما عصب وأتلف من أموال الناس فذلك كله دين عليه وان لم يكن له مال الا ما اكتسبه في ردة كان ذلك كله فيه لانه كسبه فيكون مصروفا الى دينه ككسب المكاتب والجناية على المرتد هدر لان اعتبار الجناية عليه لعصمة نفسه وقد انقضت العصمة برده فكانت الجناية عليه هدرا مسلم قطع يد مسلم عمداً أو خطأ ثم ارند المقتطوعة يده عن الاسلام فمات أو قتل أو لحق بدار الحرب فعلى القاطع دية اليد في ماله ان كان عمداً وعلى عاقلة ان كان خطأ لان قطع اليد كانت جناية موجبة للضمان وقد انقطعت السراية بزوال عصمة نفسه بالردة فصار كالمات قطع بالبره فيلزمه دية اليد فقط وان أسلم قبل اللحق بدار الحرب ثم مات من تلك الجناية فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله عليه دية النفس استحساناً وعند محمد وزفر رحمه الله ليس عليه الادية اليد قياساً لان السراية قد انقطعت بزوال عصمة نفسه بالردة ثم بالاسلام بعد ذلك لا يبين أن العصمة لم تكن زائلة لحكم السراية بعد ما انقطع لا يعود وكان موته من تلك الجناية وموته بسبب آخر سواء ألا ترى انه لو لحق بدار الحرب ثم عاد تائباً فمات من تلك الجناية لم يجب على القاطع الادية اليد فكذلك قبل اللحق ولان اعتبار الجناية والسراية لحقه بعد سقوط حقه بالردة فيصير هو كالمبرئ عن سراية تلك الجناية كما لو قطع يد عبد ثم اعتمه مولاه أو باعه صار مبرئاً عن السراية بازالة ملكه وبعد ما صح البراء ليس له ولاية اعادة حقه في السراية فكان وجود اسلامه في حكم السراية كعدمه وما يقولون حقه توقف بالردة على ما قررنا

فاذا أسلم زال التوقف فصار ما اعترض كأن لم يكن بخلاف العبد اذا باعه أو اعنته فقد تم  
 زوال ملكه هناك واعتبار الجنابة كان للمكة يوضح الفرق ان ضمان الجنابة في المالك  
 باعتبار صفة المملوكية ولهذا يجب الضمان لتتمكن النقصان في المالية شيئاً فشيئاً وقد انعدم ذلك  
 بالعتق أصلاً وبالبيع في حق من كان مستحقاً له فاما وجوب ضمان الجزء باعتبار النفسية ولا  
 ينعدم بالردة ولكن المعصية شرطاً فاعلموا في وجوده عند ابتداء السبب لينمقد موجبا وعند  
 تفرده بالموت لتقرر الحكم فلا يعتبر فيه بقاء المعصية وهو نظير ما لو قال لعبد ان دخلت  
 الدار فانت حر ثم باعه ثم اشتراه ثم دخل الدار يمتق لهذا المعنى فاما اذا لحق بدار الحرب فان  
 كان القاضي قضى ببلحاقه فقد صار ميتاً حكماً وبقاء حكم الجنابة باعتبار بقاء النفسية وذلك  
 لا يتحقق بعد موته حكماً اذ لا تصور لبقاء الحكم بدون المحل واذا لم يقض القاضي ببلحاقه  
 فالأصح انه على الخلاف فن أصحابنا من سلم وقال بنفس اللحاق صار حربياً والحربي في  
 حق من هوى دار الاسلام كاليت ولهذا لو كانت امرأة تسترق كسائر الحريات فيتم به  
 انقطاع حكم السراية بخلاف ما قبل لحاقه بدار الحرب يوضحه ان الردة عارض فاذا زال  
 قبل تفرده صار كأن لم يكن كالمصير للشترى اذا تخمر قبل القبض ثم تخال بقي العقد  
 صحيحاً ولا يعتبر زواله بعد تفرده كما في المصير اذا تخمر فقضى القاضي بفسخ العقد ثم تخال  
 وباللهاق قد تقرر خصوصاً اذا قضى به القاضي فلا يعتبر زواله بعد ذلك بخلاف ما قبل  
 اللحاق وان كان القاطع هو الذي ارتد فقتل ومات المأطوعة يده من ذلك مسلماً فان كان  
 عمداً فلا شيء له لان الواجب في العمدة القود وقد فات محله حين قتل على رده أو مات  
 وان كان خطأ فلي عاقلة القاطع دية النفس لانه عند الجنابة كان مسلماً وجنابة المسلم اذا  
 كانت خطأ على عاقلة وتبين بالسراية ان جنابته كانت قتلاً فلهذا كان على عاقلة دية  
 النفس وان كانت الجناية منه في حال رده كانت الدية في الخطأ في ماله لما بينا ان الرد  
 لا يعقل جنابته أحد ولا تقتل المرتدة ولكنها تحبس وتجير على الاسلام عندنا وقال  
 الشافعي رحمه الله تعالى تقتل ان لم تسلم وهكذا كان يقول أبو يوسف رحمه الله تعالى في  
 الابتداء ثم رجع وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انها تخرج في كل قليل وتذمر  
 تسعة وثلاثين سوطاً ثم تعاد الى الحبس الى أن تتوب أو تموت واستدل الشافعي بقوله  
 صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه وهذه الكلمة تم الرجال والنساء كقوله تعالى

فن شهد منكم الشهر فليصمه وتبين ان الموجب للقتل تبديل الدين لان مثل هذا في لسان  
 صاحب الشرع لبيان العلة وقد تحقق تبديل الدين منها وفي الحديث أن النبي صلى الله عليه  
 وسلم قتل مرتدة يقال لها أم مروان وعن أبي بكر رضى الله عنه أنه قتل مرتدة يقال لها  
 أم فرقة ولأنها اعتمدت ديناً باطلاً بعد ما اعترفت بطلانه فقتل كأل رجل وهذا لان القتل  
 جزاء على الردة لان الرجوع عن الاقرار بالحق من أعظم الجرائم ولهذا كان قتل المرتد  
 من خالص حق الله تعالى وما يكون من خالص حق الله فهو جزاء وفي اجزية الجرائم  
 الرجال والنساء سواء كحد الزنا والسرقة وشرب الخمر وبهذا تبين أن الجناية بالردة أغلظ  
 من الجناية بالكفر الاصلى فان الانكار بعد الاقرار أغلظ من الاصرار في الابتداء على  
 الانكار كما في سائر الحقوق وبأن كانت لا تقتل اذا لم تنلظ جنابها فذلك لا يدل على  
 أنها لا تقتل اذا تنلظت جنابها ثم في الكفر الاصلى اذا تنلظت جنابها بأن كانت مقاتلة أو  
 ساحرة أو ملكة تخرض على القتال تقتل فكذلك بعد الردة والدليل عليه أنها تجبس وتزور  
 وتجبر على الاسلام بعد الردة ولا يفعل ذلك بها في الكفر الاصلى وكذلك الشيوخ وأصحاب  
 الصوامع والرهبان يقتلون بعد الردة ولا يقتلون في الكفر الاصلى وذوو الاعذار كالاعمى  
 والزمن كذلك وكذلك الرق في الكفر الاصلى يمنع القتل وهو ما اذا استرق الاسير وفي  
 الردة لا يمنع ثم في الكفر الاصلى لا تسلم لها نفسها حتى تسترق لينتفع المسلمون بها  
 فكذلك بعد الردة وبالاتفاق لا تسترق في دار الاسلام فقلنا أنها تقتل وهو حجتنا في  
 ذلك نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء وفيه حديثان أحدهما ما رواه رباح بن  
 ربيعة رضى الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى في بعض الغزوات قوماً يجتمعون  
 على شيء فسأل عن ذلك فقالوا ينظرون الى امرأة مقتولة فقال لواحد أدرك خالداً وقال  
 له لا يقتل عسيفاً ولا ذرية والثاني حديث ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أن النبي صلى  
 الله عليه وسلم رأى امرأة مقتولة فقال من قتل هذه قال رجل أنا يا رسول الله أردفتها  
 خافي فأهوت الى سيفي لتقتلني فقتلتها فقال ما شأن قتل النساء وادها ولا تمد ولما رأى  
 رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة امرأة مقتولة فقال لها ما كانت هذه  
 تفعل في هذا بيان أن استحقاق القتل بعملة القتال وأن النساء لا يقتلن لانهن لا يقاتلن وفي  
 هذا لافرق بين الكفر الاصلى وبين الكفر الطارئ وما دوى من الحديث غير مجرى

على ظاهره فالتبديل يتحقق من الكافر اذا أسلم ففرقنا أنه عام لحقه خصوص فنخصه  
ونعمله على الرجال بدليل ما ذكرنا والردة التي قتلت كانت مقاتلة فإن أم مروان كانت  
تقاتل ونحرض على القتال وكانت مطاعة فيهم وأم فرقة كان لها ثلاثون ابنا وكانت تحرضهم  
على قتال المسلمين في قتلها كسر شوكتهم ويحتدل أنه كان ذلك من الصديق رضي الله عنه  
بالمطريق المصلحة والعباسة كما أمر يقطع يد النساء اللاتي ضربن الدف لموت رسول الله صلى  
الله عليه وسلم لاختلاف الثمالة والمعني فيه أنها كافرة فلا تقتل كالأصلية وهذا لأن القتل  
ليس بجزاء على الردة بل هو مستحق باعتبار الاصرار على الكفر ألا ترى أنه لو أسلم  
يسقط لانعدام الاصرار وما يكون مستحقا جزاء لا يسقط بالتوبة كالحدود فإنه بعد ما ظهر  
سببها عند الامام لا تسقط بالتوبة وحد قطاع الطريق لا يسقط بالتوبة بل توبته برد المال  
قبل أن يتقدم عليه فلا يظهر السبب عند الامام بعد ذلك يقرره ان تبديل الدين وأصل الكفر  
من أعظم الجنايات ولكنها بين المبد وبين ربه فالجزاء عليها مؤخر الى دار الجزاء وما عجل  
في الدنيا سياسات مشروعة لمصالح تعود الى العباد كالتفصيص لصيانة النفوس وحد الزنا  
لصيانة الانساب والفرش وحد السرقة لصيانة الاموال وحد التذنب لصيانة الاعراض وحد  
الحمل لصيانة العقول وبالاصرار على الكفر يكون محاربا للمسلمين فيقتل لدفع المحاربة الا أن  
الله تعالى نص على العلة في بعض المواضع بقوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم وعلى السبب  
الداعي الى العلة في بعض المواضع وهو الشرك فاذا ثبت أن القتل باعتبار المحاربة وليس  
للمرأة بنية صالحة للمحاربة فلا تقتل في الكفر الاصل ولا في الكفر الطارئ ولكنها تجلس  
فالجلس مشروع في حقها في الكفر الاصل فانها تسترق والاسترقاق حبس نفسها عنها ثم  
الجلس مشروع في حق كل من رجع مما أقربه كما في سائر الحقوق وليس ذلك باعتبار  
الكفر ولا باعتبار المحاربة وما يدعى من تلفظ الجناية لا يقوي فالرجوع عن الافراد والاصرار  
على الانكار بعد قيام الحجة في الجناية سواء مع أن الجناية في الاصرار أغلظ من وجه لانه  
بعد الردة لا يقر هي ما اعتقده والشيء قبل تقررده يكون أضعف منه بعد تقررده ولو سلمنا  
تلفظ الجناية فاما يعتبر بمن يلفظ جنايتها في الكفر الاصل المشتركة العربية فكما لا تقتل تلك  
فكذلك لا تقتل هذه واذا كانت مقاتلة أو ملكة أو ساحرة قتلها الدفع وبدون القتل  
هنا يحصل المقصود اذا حبست وأجبرت كما بينا على الاسلام وأما الرق لا يمنع القتل في

الكفر الاصلى فانه تقتل عبيدهم كأحرارهم وانما الاسترقاق بمنزلة اعطاء الامان وبمقد  
 الدمة ينتهي القتال في حق من يجوز اخذ الجزية منه لا في حق من لا يجوز اخذ  
 الجزية منه كما في مشركي العرب والمتردون لا تؤخذ منهم الجزية فلهذا لا ينتهي القتال  
 في حقهم بمقد الدمة والشيخ اذا كان له رأى يقتل في الكفر الاصلى والردة لا تصور  
 الايمن له رأى والتزهيد لا يتحقق بعد الاسلام لان القيام بنصرة دين الحق واجب  
 على كل مسلم قال صلى الله عليه وسلم لا رهبانية في الاسلام وبدون تحقق السبب  
 لا يثبت الحكم واختلف مشايخنا رحمهم الله تعالى في ذوى الاعذار من مشركي العرب فهم  
 من يقول يقتلون في الكفر الاصلى لان حلول الآفة كقصد الدمة فانه ينعدم به القتال فمن  
 لا يسقط القتال عنه بمقد الدمة في الكفر الاصلى فكذلك بحلول الآفة فعلى هذا القول  
 ذوى الاعذار من المرتدين يقتلون وقيل حلول الآفة بمنزلة الانوثة لانه يخرج به بنيته من  
 أن تكون صالحة للقتال فعلى هذا القول لا يقتلون بعد الردة كما لا يقتلون في الكفر الاصلى  
 واذا ثبت أن المرتدة لا تقتل قلنا تسترق اذا لحقت بدار الحرب لاتفاق الصحابة رضي الله عنهم  
 فان بني حنيفة لما ارتدوا استرق أبو بكر رضي الله عنه نساءهم وأصاب على رضي الله عنه  
 سارية من ذلك السبي فولدت له محمد بن حنيفة ورحمهما الله تعالى وذكر عاصم عن أبي  
 رزين عن ابن عباس رضي الله عنهما في النساء اذا ارتدوا بسنين ولا يقتلن وهذا لانها  
 كالحربية والاسترقاق مشروع في الجربيات وما دامت في دار الاسلام في ظاهر الرواية  
 لا تسترق لان حريتها التناكدة بالاحراز لم تبطل بنفس الردة وهي دافعة للاسترقاق ولان  
 دار الاسلام ليست بدار الاسترقاق وفي النوادر عن أبي حنيفة رحمه الله انها تسترق لانا  
 لما جعلنا المرتد بمنزلة حربي مقهور لا أمان له فكذلك المرتدة بمنزلة حربية مقهورة لا أمان  
 لها فتسترق وان كانت في دارنا فان تصرف في مالها بعد الردة نفذ تصرفها مادامت في دار  
 الاسلام لانها تصرف في خالص ملكها بخلاف الرجل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
 وأشار الى الفرق قال المرأة لا تقتل والرجل يقتل ومعنى هذا ان عصمة المال تبع لعصمة  
 النفس فبالردة لا تزول عصمة نفسها حتى لا تقتل فكذلك عصمة مالها بخلاف الرجل  
 ولهذا استوت بالرجل في التصرف بعد الاحراق لان عصمة نفسها تزول بلحاقها حتى تسترق  
 والاسترقاق اتلاف حكما فكذلك عصمة مالها فان مات في الحبس أو لحقت بدار الحرب

قسم المصابين وورثتها ويستوي في ذلك كسب اسلامها وكسب وقتها لما بينا ان العصمة  
 باقية بعد ردها فكان كل واحد من الكسبيين ملكها فيكون ميراثا لورثتها ولا ميراث  
 لزوجها منها لانها بنفس الردة قد بانت منه ولم تصر مشرفة على الهلاك فلا تكون في حكم  
 الفارة المريضة ولزوجها ان يتزوج بأختها بعد لحاقها قبل انقضاء عدتها لانها صارت حرة  
 فكانت كالمتنة في حقه وبعد موتها له ان يتزوج أختها ولانه لا عدة على الحرة من المسلم  
 لان المدة فيها حق الزوج وتبين الدارين منافي له فان سييت أو عادت مسلمة لم يضر ذلك  
 نكاح الاخت لانه بعد ما سقطت المدة عنها لا تعود ممتدة ثم ان جاءت مسلمة فلها ان  
 تتزوج من ساعها لانها فارغة عن السكاح والمدة وان سييت أجبرت على الاسلام كما  
 كانت تجبر عليه قبل لحاقها وان ولدت بأرض الحرب ثم سييت ومعه ولدها كان ولدها  
 فيثامعها لان ولدها بمنزلها وهي حرة تسترق فكذلك ولدها واذا رغت المرتدة الى الامام  
 فقالت ما اردتد وتانا أشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله فهذا توبة منها لما بينا  
 ان توبة المرتد بالانفراد بكلمة الشهادتين والتبري عما كان استقل اليه وقد حصل ذلك فانه  
 بالانكار يحصل نهاية التبري فلماذا كان ذلك توبة من الرجل والمرأة جميعا ويقتل المملوك على  
 الردة لانه محارب كالحر وكسبه اذا قتل لمولاه لانه يملك الرقبة يخلفه في ملك الكسب  
 ولا تقتل المملوكه وتجبس لانها ليس لها بنية صالحة للقتال كالحره واذا كان أهلها يحتاجون  
 الى خدمتها دفعها اليهم وأمرتهم بإجبارها على الاسلام لان حق العبد في الحل مقدم على  
 حق الله تعالى لحاجة العبد ولان الجمع بين الحقيقين ممكن فان حق الله تعالى في إجبارها  
 على الاسلام ومولاها ينوب في ذلك عن الامام فتدفع اليه ليستخدمها ويحبرها على  
 الاسلام وجناية الامة والمكاتب في الردة كجنايتهم في غيره الردة لان الملك فيهم بان بعد  
 الردة والمكاتب أحق بكسبه بعد الردة بدأ وتصرفا كما كان قبله فيكون موجب جنابته  
 في كسبه والجناية على المالك في الردة هدر أمانى الدكور منهم فلاستحقاق قتلهم بالردة  
 ومن استوفى فلا مستحقا يكون محسنا لاجابيا وفي الاناث قتل المملوكه بعد الردة كقتل  
 الحره ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن شيئا وان ارتكب مالا يحل ويؤدب على ذلك  
 فكذلك الامة قال لان بعض الفقهاء يري عليها القتل ولانها كالحرية والحرية لا تقتل ولو  
 قتلها قاتل لا يلزمه شيء فكذلك المرتدة فان قيل فلماذا لا تسترق في دارنا قلنا لبقاء



الاحراز ومن ضرورة تأكيد الحرمة بالاحراز منع الاسترقاق وليس من ضرورته تقوم الدم كما في المقضى عليها بالرجم وإذا كان هدر الدم مما ثبت مع الاحراز ثبت ذلك في حق المرتدة فكانت فيه كالحرية وإذا باع الرجل عبده المرتد أو أمته المرتدة فالبيع جائز لبقاء صفة المملوكة والرق فيه بعد الردة <sup>فإن قيل</sup> يجوز البيع باعتبار المالية والتقوم ولا مالية فيهما حتى لا يضمن قاتلها <sup>فقلنا</sup> لا كذلك بل المالية في الآدمي بسبب المملوكة وهو ثابت على الاطلاق والتقوم بالاحراز وهو باق فيهما وإن كان لا يجب على المتلف الضمان لعارض وهو الردة ألا ترى أن غاصبهما يكون ضامنا وإن الردة عيب فيهما والعيب لا يعدم المالية والتقوم ولهذا لو كان البائع اعلم المشتري فالبيع لازم لانقضاء التدليس حين أعلمه العيب مدبرة أو أم ولد ارتدت ولحقت بدار الحرب فأت مولاهما في دار الاسلام ثم أخذت أسيرة فهي في بخلاف مالو أسرت قبل موت المولى فأتها ترد عليه لقيام ملكه فأما بعد موت المولى فقد عتقت لأن عتقها كان تعاق بموت المولى وتباين الدارين لا يمنع نزول العتق عند وجود شرطه وإذا عتقت فهي حرة مرتدة أسرت من دار الحرب فتكون فينا عبد ارتد مع مولاه ولحقا بدار الحرب فأت المولى هناك وأسر العبد فهو في لأنه مال حربى فقد أحرزه مع نفسه بدار الحرب وذلك مانع من ثبوت حق ورثته المسلمين فيه فيكون فينا ويقتل إن لم يسلم لردته وكذلك كل ما ذهب به المرتد من ماله مع نفسه فهو في فإن كان خرج من دار الحرب منيرا فأخذ مالا من ماله قد قسم بين ورثته وذهب به ثم قتل سر تدا وأصيب ذلك المال فهو لورثته بغير قيمة قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة لأنهم ملكوا ذلك المال حين قسمه القاضى بينهم فهذا حربى أحرز مال المسلم بدار الحرب ثم ظهر المسلمون عليه وقد بينا الحكم فيه ولو ارتد العبد وأخذ مال مولاه فذهب به إلى دار الحرب ثم أخذ مع ذلك المال لم يكن فينا ويرد على مولاه لأن العبد باق على ملكه فلا يكون محررا نفسه بدار الحرب ألا ترى أنه لو أبق منه غير مرتد فدخل دار الحرب لم يكن محررا نفسه عليه فكذلك إذا أبق مرتدا وكذلك لا يكون محررا ماله من المال فيرد ذلك كله على المولى ثم هذا لا يشكل على أصل أنى حنيفة رحمه الله تعالى كما هو مذهبه في الآبق وكذلك عندهما لأن أهل الحرب لم يأخذوه وإنما يزول ملك المولى عندهما بأحرار المسلمين وغلبوا على مدينة من ذلك بقي على ملك مولاه قوم ارتدوا عن الاسلام وحاربوا المسلمين وغلبوا على مدينة من

مدائنهم في أرض الحرب ومعهم نساؤهم وذرايرهم ثم ظهر المسلمون عليهم فانه تقتل رجالهم  
وتسبي نساؤهم وذرايرهم والحاصل أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى انما تصير دارهم دار  
الحرب بثلاث شرائط أحدها أن تكون متاخمة أرض الترك ليس بينها وبين أرض الحرب  
دار للمسلمين والثاني أن لا يبقى فيها مسلم آمن بأمانه ولا ذى آمن بأمانه والثالث أن يظهروا  
أحكام الشرك فيها وعن أبي يوسف ومحمد وجمهما الله تعالى اذا أظهروا أحكام الشرك فيها فقد  
صارت دارهم دار حرب لان البقعة انما تنسب الينا أو اليهم باعتبار القوة والغلبة فكل موضع  
ظهر فيه حكم الشرك فالقوة في ذلك الموضع للمشركين فكانت دار حرب وكل موضع كان  
الظاهر فيه حكم الاسلام فالقوة فيه للمسلمين ولكن أبو حنيفة رحمه الله تعالى يعتبر تمام القهر  
والقوة لان هذه البلدة كانت من دار الاسلام محروزة للمسلمين فلا يبطل ذلك الاحراز الا  
بتمام القهر من المشركين وذلك باستجاء الشرائط الثلاث لانها اذا لم تكن متصلة بالشرك  
فأهلها مقهورون بأحاطة المسلمين بهم من كل جانب فكذلك ان بقي فيها مسلم أو ذى آمن  
فذلك دليل عدم تمام القهر منهم وهو نظير مالوا أخذوا مال المسلم في دار الاسلام لا يملكونه  
قبل الاحراز بدارهم لعدم تمام القهر ثم ما بقي شيء من آثار الاصل فالحكم له دون العارض  
كالحلقة اذا بقي فيها واحد من أصحاب الخلطة فالحكم له دون السكان والمشتري وهذه الدار  
كانت دار اسلام في الأصل فاذا بقي فيها مسلم أو ذى فقد بقي أثر من آثار الاصل فيبقى  
ذلك الحكم وهذا أصل لابي حنيفة رحمه الله حتى قال اذا اشتد المصير ولم يقذف بالزبد  
لا يصير خمر البقاء صفة السكون وكذلك حكم كل موضع معتبر بما حوله فاذا كان ماحول  
هذه البلدة كله دار اسلام لا يعطى لها حكم دار الحرب كما لو لم يظهر حكم الشرك فيها وانما  
استولى المرتدون عليها ساعة من نهار ثم في كل موضع لم تقصر الداردار حرب فاذا ظهر  
المسلمون عليها قتلوا الرجال واجبروا النساء والذراري على الاسلام ولم يسب واحد منهم  
وفي كل موضع صار دار حرب فالنساء والذراري والاموال في فيه الحس ويجبرون على  
الاسلام لردنهم فلا يحل لمن وقعت امرأة منهم في سهمه ان يطأها مادامت سرتدة وان  
كانت متهودة أو متنصرة لان الردة تنافي الحل وانما يحل بملك اليمين من يحل بالنكاح فان  
كان عليها دين فقد بطل بالسبي لانها صارت أمة وما كان من الدين على حرة لا يبقى بعد ان  
تصير أمة لان بالزق تبدل نفسها ولان الدين لا يجب على المالك الاشغلا مالية رقبته

وهذه مائة حادثة بالسبي فتخلص للسبائي فلهذا لا يبقى الدين عليها وإذا ارتد الزوجان وذهبا  
إلى دار الحرب بولدهما الصغير ثم ظهر عليهما المسلمون فالولد في لانه خرج من أن يكون  
مسلمًا حين لحاقه إلى دار الحرب فإن ثبت حكم الإسلام للصغير باعتبار تبعية الأبوين والدار  
فقد انعدم كل ذلك حين ارتدا ولحقا به بدار الحرب فلهذا كان الولد فينا يجبر على الإسلام  
إذا بلغ كما تجبر الأم عليه وإن كان الأب ذهب به وحده والأم مسلمة في دار الإسلام لم  
يكن الولد فينا لانه بقي مسلمًا تبعًا لأمه (فإن قيل) كيف يتبعها بمذنبين الدارين (فقلنا) تبين  
الدارين يمنع الاتباع في الإسلام ابتداء لا في إبقاها ما كان ثابتًا ألا ترى أن الحربى لو أسلم في  
دار الحرب وله ولد صغير ثم خرج إلى دارنا بقي الولد مسلمًا بإسلامه حتى إذا وقع الظهور  
عليه لا يكون فينا بخلاف ما لو أسلم في دارنا وله ولد في دار الحرب فهنا قد كان الولد مسلمًا  
فبقى كذلك ببقاء الأم مسلمة وإن كانت في دار الإسلام وكذلك إن كانت الأم ماتت مسلمة  
لأن إسلامها يتأكد بموتها ولا يطل وكذلك إن كانت الأم نصرانية ذمية لأنها من أهل  
دارنا وكما يتبعها الولد إذا كانت من أهل ديننا يتبعها إذا كانت من أهل دارنا توفيرًا للمنفعة  
على الولد ولانه لا يتم إخراج الولد بدار الحرب لأن اعتبار جانب الأب يوجب أن يكون الولد  
حربيًا واعتبار جانب الأم يوجب أن يكون الولد من أهل دار الإسلام فيترجح هذا الجانب  
عند المعارضة توفيرًا للمنفعة على الولد وإذا بقي من أهل دار الإسلام فكانه من أهل دارنا  
حقيقة فلا يسترق وكذلك إن كان الأب ذميًا نقض المهاد فهو كالمسلم يرتد في أنه يصير من  
أهل دار الحرب إذا التحق بهم وإذا ولد للمرتدين في دار الحرب ولد ثم ولد لولدهما ولد ثم  
واع الظهور عليهم أجبر ولدهما على الإسلام ولم يجبر ولد ولدهما على الإسلام لأن حكم  
الإسلام قد ثبت لولدهما باعتبار أن الأبوين كانا مسلمين في الأصل والولد تابع لهما فكذلك  
يجبر على الإسلام فأما ولد الولد لم يثبت له حكم الإسلام لانه تابع لأبيه في الدين لأجلده  
وأبوه ما كان مسلمًا قط ألا ترى أنه لو أسلم الجد لا يصير ولد الولد مسلمًا بإسلامه فكذلك  
لا يجبر على الإسلام بإسلام جده وهذا لانه لو اعتبر إسلام جده في حق النافذة كان الجد  
الأعلى والأدنى في ذلك سواء فيؤدي إلى أن يكون الكفار كلهم مرتدين يجبرون على  
الإسلام بإسلام جدهم آدم أو نوح عليهما السلام وذكري في النواذر انهما إذا ارتدا أو لحقا  
بولد صغير لهما بدار الحرب فولد لذلك الولد بعد ما كبر ثم ظهر المسلمون على ولد الولد فهو

يجبر على الاسلام في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى ولا يجبر عليه في قول أبي يوسف  
رحمه الله تعالى لان هذا الولد ما كان مسلما بنفسه وانما ثبت حكم الاسلام في حقه تبعا لغيره  
والمولود في دار الحرب بعد ردهما سواء وهما يقولان قد كان هذا الولد محكوما باسلامه  
تبعا لابويه اولده الاسلام والولد يتبع ابيه في الدين فاذا كان الاب مسلما في وقت يثبت  
لولده حكم الاسلام فيجبر على الاسلام بخلاف ما اذا ولد في دار الحرب بعد ردهما لان هذا  
الولد لم يكن مسلما قط واذا نقض قوم من اهل الذمة العهد وغلبوا على مدينة فالحكم فيها كالحكم  
في المرتدين الا ان للامام ان يسترق رجالهم بخلاف المرتدين لانهم كفار في الاصل وانما  
كانوا لا يسترقون لكونهم من اهل دارنا وقد بطل ذلك حين نقضوا العهد وصارت  
دارهم دار الحرب فاما المرتدون كانوا مسلمين في الاصل فلا يقبل منهم الا السيف والاسلام  
وكذلك ان رجع الذين كان نقضوا العهد الى الصلح والذمة قبل ذلك منهم بخلاف المرتدين لانهم  
لما نقضوا العهد التحقوا بالحرية وأهل الحرب اذا انقادوا للذمة قبل ذلك منهم بخلاف  
المرتدين والاصل ان من جاز استرقاقه جاز ابقاؤه على الكفر بالجزية لان القتال ينتهي بكل  
واحد من الطرفين وفيه منفعة للمسلمين ثم اذا عادوا الى الذمة أخذوا بالحقوق التي كانت  
قبل نقض الذمة عليهم من القصاص والمال لبقاء نفوسهم وذممهم على ما كانت قبل نقض  
العهد ونقض العهد كان عارضا فاذا انعدم صار كأن لم يكن ولم يؤخذوا بما أصابوا في المحاربة لانهم  
أهل حرب حين باشر والسبب وقد بينا أن أهل الحرب لا يضمنون ما أظفوا من النفوس  
والاموال في حال حربهم اذا تركوا المحاربة بالاسلام أو الذمة وكذلك المرتدون في هذا  
هم بمنزلة أهل الذمة لان القصاص المستحق عليهم عقوبة ثابتة لحق المسلم والردة ونقض  
العهد لا ينافيهما وان تمذر استيفائها لقصور يد صاحب الحق ممن عليه والمال كذلك فاذا  
تمكن من الاستيفاء كان له أن يستوفي حقه واذا نقض الذمة العهد مع امرأته ولحقها  
بأرض الحرب ثم عادوا على الذمة فهما على نكاحهما لانه لم يتباين بهما دين ولا دار ولو اريد  
المسلمان ثم أسلما كانا على نكاحهما فالتاميان أولى بذلك وان كان خلف في دار الاسلام امرأة ذمية  
بانت منه بتباين الدار حقيقة وحكما والتي بقيت في دارنا من أهل دارنا وكذلك المرتد اذا لحق  
بدار الحرب وخلف امرأته المرتدة معه في دار الاسلام انقطعت العصمة بينهما لان المرأة من  
أهل دارنا وان كانت مرتدة فقد تباينت بينهما الدار حقيقة وذلك قاطع للعصمة بينهما واذا منع

المرتدون ذارهم وصارت دار كفر ثم لحقوا بدار الحرب فأصابوا سبائا منهم وأصابوا مالا من  
 أموال المسلمين وأهل الذمة ثم أسلموا كان ذلك كله لهم لأنهم ملكوا ذلك كله بالأحرار بدارهم  
 ومن أسلم على مال فبوله إلا أن يكونوا أخذوا من المسلمين أو أهل الذمة حراً أو مديراً أو  
 مكاتباً أو أم ولد فليس لهم تخليع سبيلهم لأن هؤلاء لا يملكون بالأحرار لنا كد حقيقة الحرب أو  
 حقها فيهم بالاسلام فان كان أهل الاسلام أصابوا من هؤلاء في حربهم مالا أو ذرية فانتسموها  
 على الفتيمة لم يردوا عليهم شيئاً من ذلك لأنهم أصابوا أموال أهل الحرب وذرايرهم  
 وملكوها بالأحرار والعصمة فلا ترد عليهم وإن أسلموا بعد ذلك كما لو أصابوا ذلك من  
 غيرهم من أهل الحرب وإن طالب المرتدون أن يحملوا ذمة للمسلمين لم يفعلوا ذلك بهم  
 لأنه إنما تقبل الذمة ممن يجوز استرقاقه ولأن المرتدين كمشركي العرب فان أولئك جناة  
 على إرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهؤلاء على دينه وكما لا تقبل الذمة من مشركي  
 العرب عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع في جزيرة العرب دينان فكذلك لا يقبل  
 ذلك من المرتدين وإن طلبوا المودة مدة لينظروا في أمورهم فلا بأس بذلك ان كان ذلك  
 خيراً للمسلمين ولم يكن للمسلمين بهم عاقبة لأنهم لما ارتدوا دخلت عليهم الشبهة وزول ذلك اذا  
 نظروا في أمرهم وقد بينا أن المرتد اذا طلب التأجيل يؤجل إلا أن هناك لا يزداد على  
 ثلاثة أيام لتمكن المسلمين من قتله وههنا لا طاعة بهم للمسلمين فلا بأس بأن يملوهم مقدار  
 ما طلبوا من المدة لحفظ قوة أنفسهم ولعجزهم عن مقاومتهم وإن كانوا يعطي قوتهم وكان  
 الحرب خيراً لهم من المودة حاربوهم لأن القتال معهم فرض الى أن يسلموا قال الله تعالى  
 تقتلونهم أو يسلمون ولا يجوز تأخير اقامة الفرض مع التمكن من اقامته فاذا ادعواهم لم  
 يأخذ الامام منهم في المودة خراجاً لأن ذلك حينئذ يشبه عقد الذمة وقد بينا أنه لا تقبل منهم  
 الذمة فكذلك لا يؤخذ منهم على المودة خراج بخلاف أهل الحرب فان أخذ منهم مالا جاز لأن  
 العصمة زالت عن مالهم ألا ترى أنه لو ظهر المسلمون عليهم كانت أموالهم غنيمة وكذلك ان  
 أخذوا شيئاً من مالهم ملكوا ذلك بأي طريق أخذوا منهم (وقال) ولا يقبل من مشركي العرب  
 الصلح والذمة ولكن يدعون الى الاسلام فان أسلموا والا فتولوا وتسترق نساؤهم وذرايرهم  
 ولا يجبرون على الاسلام وهم في ذلك بمنزلة المرتدين الا في حكم الاجبار على الاسلام فان نساء  
 المرتدين وذرايرهم كانوا مسلمين في الاصل فيجبرون على العود وأما النساء والذراير

من مشركي العرب ما كانوا مسلمين في الاصل فلا يجبرون على الاسلام ولكنهم يسترقون  
لان النبي صلى الله عليه وسلم سبي النساء والذراري بأوطاس وقد  
بيننا أن أبا بكر رضى الله عنه سبي النساء والذراري من بني حنيفة فاذا جاز ذلك في المرتدين  
ففي مشركي العرب أولى وأما الرجال منهم لا يسترقون عندنا وعلى قول الشافعي رحمه الله  
نعم لا يسترقون لان المعني الذي لأجله جاز الاسترقاق في حق سائر الكفار موجود في  
حق مشركي العرب وهو منفعة للمسلمين في عملهم وخدمتهم ولان الاسترقاق اتلاف  
حكيم ومن جاز في حقه الاتلاف الحقيقي من الكفار الاصليين يجوز الاتلاف الحكمي  
بطريق الاولى لان فيه تحقيق معنى العقوبة بتبديل صفة المالكية بالملوكية وهو الاثني  
بحال كل كافر فاتهم لما أنكروا وحدانية الله تعالى عاقبهم على ذلك بأن جعلهم عبيد عبيده  
وهكذا كان ينبغي في المرتدين الا ان قتل المرتد على رده حد قتلنا لا يترك اقامة الحد لمنفعة  
المسلمين ولان حريته كانت متأكدة بالاسلام فلا يحتل النقص بالاسترقاق وذلك لا يوجد  
في حق مشركي العرب (وحيثما) في ذلك قوله تعالى تقتلونهم أو يسلمون قيل معناه الى أن  
يسلموا والآية فيمن كان يقتلهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم عبدة الاوثان من العرب  
فدل أنهم يقتلون ان لم يسلموا وقال صلى الله عليه وسلم لا رق على عربي وقال يوم أوطاس  
لو جرى رق على عربي لكان اليوم وانما هو القتل أو الاسلام وظاهر قوله تعالى ما كان  
لبي ان يكون له اسري حتى يخن في الارض تريدون عرض الدنيا يدل على تحريم الاسترقاق  
كما يدل على المنع من المفاداة لان المقصود بكل واحد منهما ابتغاء عرض الدنيا ولانه  
لا يقبل منهم عقد الذمة بالاتفاق والاسترقاق والذمة يتقاربان في المعنى لان في كل واحد  
من الأمرين ابقاء الكافر على كفره لمنفعة المسلمين في ذلك من مال أو عمل وفي الجزية  
معنى الصغار والعقوبة في حقهم كما في الاسترقاق بل أظهر والاسترقاق ثابت في حق  
النساء والصغار والجزية لا تجب الا على الرجال البالغين فاذا لم يجوز ابقاء عبدة الاوثان من  
العرب على الشرك بالجزية فكذلك بالاسترقاق وقد بينا أنهم في تملظ جنائيتهم كالمرتدين فكما  
لا يسترق المرتدون فكذلك عبدة الاوثان من العرب بخلاف سائر المشركين وأهل  
الكتاب من العرب حكمهم حكم غيرهم من أهل الكتاب حتى يجوز استرقاقهم وأخذ الجزية  
منهم لانهم ليسوا من العرب في الاصل وان توطنوا في أرض العرب بل هم في الاصل من

بنى اسرائيل ولئن كانوا فى الاصل من العرب فجاءتهم فى التلغظ ليست كجناية عبدة الاوثان  
 فان اهل الكتاب يدعون التوحيد ولهذا تؤكل ذبائحهم ويجوز منا كحة نسلهم بخلاف  
 عبدة الاوثان والاصل فيه ماروى ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ الجزية من يهود تيماء  
 ووادى القرى وكذلك من هزرا وتنوخ وطى وعمر رضى الله عنه اراد ان يؤلف الجزية  
 على نصارى بنى تغلب ثم صالحهم على الصدقة المضعفة وقال هذه جزية فسموها ماشتم  
 وكانوا من العرب فاما عبدة الاوثان من المعجم فلا خلاف فى جواز استرقاقهم وانما الخلاف  
 فى جواز اخذ الجزية منهم فمننا من يجوز ذلك وقال الشافعى رحمه الله تعالى لا يجوز بمنزلة عبدة  
 الاوثان من العرب فان الله تعالى خص اهل الكتاب بحكم الجزية بقوله تعالى ولا يدينون  
 دين الحق من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وزعم الشافعى  
 ان المجوس اهل كتاب وروى فيه أثران على رضى الله عنه أنه قال كان لهم كتاب يقرؤن  
 الى أن واقع ملكهم ابنته فاصبحوا وقد أسرى بكتابهم حديث فيه طول (وحجبتنا) فى ذلك  
 ان الجزية تؤخذ من المجوس بالاتفاق ولا كتاب لهم فان النبي صلى الله عليه وسلم قال سنوا  
 بالمجوس سنة اهل الكتاب فى هذا تنصيص على أنه لا كتاب لهم وقال الله تعالى ان تقولوا  
 انما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا ولو كان للمجوس كتاب لكانوا ثلاث طوائف والاثار  
 بخلاف نص القرآن لا يكاد يصحح عن على رضى الله عنه فثبت ان لا كتاب للمجوس ومع ذلك  
 تؤخذ منهم الجزية وهم مشركون فانهم يدعون الاثنيين وان اختلفت عبارتهم فى ذلك من  
 النور والظلمة أو يزدان واهرمين وليس الشرك الا هذا فاذا جاز اخذ الجزية منهم فكذلك  
 من غيرهم من المشركين وقد اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم الجزية من مجوس هجر  
 وبهذا تبين أن ذكر اهل الكتاب فى الآية ليس لتقييد الحكم بل لبيان جواز اخذ الجزية  
 من اهل الكتاب ومن أصلنا أن تخصيص الشيء بالذکر لا يدل على أن الحكم فيما عداه  
 بخلافه فموم غزوا أرض الحرب فارتد منهم طائفة واعتزلوا عسكرهم وحاربوا وبأذنه  
 فأصاب المسلمون غنيمة وأصاب أولئك المرتدون غنيمة من اهل الشرك ثم تابوا قبل أن  
 يخرجوا من دار الحرب لم يشارك أحد الفريقين الآخر فيما أصابوا لان بعضهم لم يكن  
 ردة للبعض فالمسلمون لا ينصرون المرتدين ولا يستنصرون بالمرتدين اذا حاربهم أمر ولان  
 مصاب المرتدين ليس بغنيمة اذ لم يكن قصدهم عند الاصابة اعزاز الدين والمرتدون فى حق

المسلمين كاهل الحرب قاتهم في دار الحرب وأهل الحرب إذا أسلموا والتحقوا بالجيش لم  
 يشار كهم فيما أصابوا قبل ذلك وكذلك المرتدون إلا أن يلقوا قتالا فيقاتلوا قبل أن  
 يخرجوا الى دار الاسلام حينئذ يشارك بعضهم بعضا لانهم قاتلوا دفعا عن ذلك المال فكانهم  
 أصابوه بهذا القتال واشتركوا في احراره بالدار فيشارك بعضهم بعضا في ذلك ثم هذا فيما أصابه  
 المسلمون غير مشكل بمنزلة من أسلم من أهل الحرب والتحق بالجيش إذا لقوا قتالا فقاتل بعضهم  
 وما أصاب المرتدون وان لم يكن له حكم النعمة فانه يأخذ حكم النعمة بهذا القتال كالنلتصص  
 اذا أصاب مالا ثم لحقه جيش المسلمين فان مصابه يأخذ حكم النعمة حتى يخمس ولا شيء على من  
 قتل المرتدين قبل أن يدعوهم الى الاسلام لانهم بمنزلة كفار قد بلغتهم الدعوة فان جددوها  
 خسن وان قاتلهم قبل أن يدعوهم خسن <sup>وقال</sup> وإذا ارتد النمام المراهق عن الاسلام  
 لم يقتل وهنا فصلان اذا أسلم العاقل الذي لم يحتمل فاسلامه صحيح عندنا استحسانا وفي  
 القياس لا يصح اسلامه في أحكام الدنيا وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لقوله صلى  
 الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم ومن كان مرفوع القلم فلا ينبي  
 الحكم في الدنيا على قوله ولانه غير مخاطب بالاسلام مالم يبلغ فلا يحكم بصحة اسلامه كالذي  
 لا يعقل اذا لقن فتسكلم به وتقريره من أوجه أحدها أنه لا عبرة لعقله قبل البلوغ حتى يكون  
 تبعا لغيره في الدين والدار بمنزلة الذي لا يعقل وتقرير هذا انه يحكم باسلامه اذا أسلم أحد  
 أبويه مع كونه معتقدا للكفر بنفسه فاذا لم يعتبر اعتقاده ومعرفته في ابقاء ما كان ثابتا فكيف  
 يعتبر ذلك في اثبات مالم يكن ثابتا وبين كونه أصلا في حكم وتبعا فيه بعينه مغايرة على  
 سبيل المنافة والثاني انه لو صح اسلامه بنفسه كان ذلك منه فرضا لاستحالة القول بكونه  
 مستقلا في الاسلام ومن ضرورة كونه فرضا ان يكون مخاطبا به وهو غير مخاطب باتفاق  
 فاذا لم يمكن تصحيحه فرضا لم يصح أصلا بخلاف سائر العبادات فانه يتردد بين الفرض  
 والمنفل وبخلاف ما اذا جعل مسلما تبعا لغيره لان صفة الفرضية في الاصل تنفي عن اعتباره  
 في النسخ كالاقرار باللسان والاعتقاد بالقلب ولان اعتبار عقله قبل البلوغ لضرورة الحاجة  
 اليه وذلك يختص بما لا يمكن تحصيله له من قبل غيره فبقيا يمكن تحصيله له من جهة غيره  
 لا حاجة الى اعتبار عقله فلا يعتبر والدليل عليه انه لو لم يصف الاسلام بعد ما عقل لا تقع  
 الفرقة بينه وبين اصرائه ولو صار عقله معتبرا في الدين لو تمت الفرقة اذا لم يحسن ان



يصف كما يُمد البلوغ ولأن أحكام الاسلام في الدنيا تبنى على قوله وقوله اما ان يكون امرأاً أو شهادة ولا يتعلق به حكم الشرع كمائر الاقارب والشهادات وأما فيما بينه وبين ربه اذا كان معتقدا لما يقول فنحن نسلم ان له في أحكام الآخرة مالا مسلمين ووجبنا في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم حتى يعرب عنه لسانه اما شاكرآ واما كفورآ وقد أعرب هنا لسانه شاكرآ شكورا فلا نجمله كافرآ كفورا وان عيا رضي الله عنه أسلم وهو صبي وحسن اسلامه حتى افتخر به في شعره قال

سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت أوان حلى

واختلفت الروايات في سنة حين أسلم وحين مات فقال محمد بن جعفر رضي الله عنهما أسلم وهو ابن خمس سنين ومات وهو ابن ثمانية وخمسين سنة لأن النبي صلى الله عليه وسلم دعاه الى الاسلام في أول مبثته ومدة البعث ثلاث وعشرون سنة واختلافه بعده ثلاثون انهي بموت علي رضي الله عنه فاذا ضمنت خمسا الى ثلاث وخمسين فيكون ثمانية وخمسين وقال الذهبي أسلم وهو ابن سبع سنين ومات وهو ابن ستين سنة بهذا الطريق أيضا وقال الجاحظ أسلم وهو ابن عشر سنين ومات وهو ابن ثلاث وستين وهكذا ذكره محمد في السير الكبير والمعني فيه أنه أتى بحقيقة الاسلام وهو من أهله فيحكم باسلامه كالبالغ وبيان الوصف ان الاسلام اعتقاد بالقلب والاراد باللسان وهو من أهل الاعتقاد ومن رجع الى نفسه علم أنه كان معتقدا للتوحيد قبل بلوغه ولأنه من أهل اعتقاد سائر الاشياء والمعرفة به ومن أهل معرفة أبويه والرجوع اليهما اذا حزبه أمر فرفنا ضرورة أنه من أهل معرفة خالقه وقد سمعنا اقراره بمباركة مقبومة ونحن نرى صبيا يناظر في الدين وقيم الحجج الظاهرة حتى اذا ناظر الموحدين أفهم واذا ناظر الملحدين أنعم فلا يظن بعامل ان يقول أنه ليس من أهل المعرفة والدليل على الاهلية أنه يحمل مسلماتها الفريدة وبدون الاهلية لا يتصور ذلك ولأنه مع الصبا أهل للرسالة قال الله تعالى وآتيناه الحكم صبيا فلم ضرورة أنه أهل للاسلام ثم بعد وجود الشيء حقيقة اما ان يسقط اعتباره بحجر شرعي فلا يظن ذلك ههنا والناس عن آخرهم دعوا الى الاسلام والحجر عن الاسلام كفر أولا يحكم بصحته لضرر ياحقه ولا تصور لذلك في الاسلام فانه سبب للفوز والسعادة الابدية فيكون محض منفعة في الدنيا والآخرة وإن حرم ميراث مورثه الكافر أو بانت منه وزجته الكافرة فانما

بحال بذلك على خبثها لا على اسلامه ألا ترى ان هذا الحكم ثبت اذا جمل تبعاً لتبعية والتبعية  
 فيما يتمحض منفعة لا فيما يشوبه ضرر وانما جمل تبعاً لتوفير المنفعة عليه وفي اعتبار منفته  
 مع ابقاء التبعية معنى توفير المنفعة لانه يفتح عليه باب تحصيل هذه المنفعة بطريقتين فكان  
 ذلك انفع وانما يمنع الجمع بين معنى التبعية والاصالة اذا كان بينهما مضادة فاما اذا تأيد  
 احدهما بالآخر فذلك مستقيم كالمرأة اذا سافرت مع زوجها ونوت السفر فهي مسافرة بنيتها  
 مقصوداً وتبعاً لزوجها أيضاً وانما لم يستبر اعتقاده عند اسلام أحد الابوين لتوفير المنفعة  
 عليه فهذا يدل على اعتبار اعتقاده اذا أسلم مع كفرهما لتوفير المنفعة عليه وانما لم يكن  
 مخاطباً بالاداء لدفع المخرج عنه اذا امتنع من الاداء وهذا يدل على انه يحكم بصحته اذا  
 أدى باعتبار ان عدم الاداء يجعل الخطاب كالسابق لتحصيل المقصود كالمسافر لا مخاطب  
 بأداء الجملة فاذا أدى يجعل ذلك فرضاً منه بهذا الطريق وهذا لان عدم توجه الخطاب  
 اليه بالاسلام لدفع الضرر ولا ضرر عليه اذا أدرج الخطاب بهذا الطريق بل تتوفر  
 المنفعة عليه مع أنه يحكم باسلامه لوجود حقيقته من غير أن يتعرض لصفته وانما لا يبين  
 زوجته منه اذا لم يحسن أن يصف بعدما عقل لبقاء معنى التبعية ولتوفير المنفعة عليه  
 ولا وجه لاعتبار هذا القول بسائر الاقاويل فانما نجعله فيها كاذباً أو لاغياً واذا أقر بوحداية  
 الله تعالى فلا يظن بأحد أن يقول انه كاذب في ذلك أو لاغ بل يتيقن بأنه صادق في ذلك  
 فجزينا الحكم عليه فأما اذا ارتد هذا الصبي المائل فأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول لا تصح  
 رده وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو القياس لان الردة تضره وانما يعتبر  
 معرفته وعقله فيما ينفعه لا فيما يضره ألا ترى أن قبول الهبة منه صحيح والرد باطل وأبو  
 حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قالوا يحكم بصحة رده استعساناً لعلته لا لحكمه فان من  
 ضرورة اعتبار معرفته والحكم باسلامه بناء على علته اعتبار رده أيضاً لانه جهل منه بخالفه  
 وجهله في سائر الاشياء معتبر حتى لا يجعل عارفاً اذا علم جهله به فذلك ذلك جهله  
 بربه ولان من ضرورة كونه أهلاً للمقد أن يكون أهلاً لرفعه كما انه لما كان أهلاً  
 لعقد الاحرام والصلاة كان أهلاً للخروج منهما وانما لم يصح منه رد الهبة لما فيه من نقل  
 الملك الى غيره ألا ترى أن ضرر الردة يلحقه بطريق التبعية اذا ارتد أبواه ولحقه بدار  
 الحرب وضرر رد الهبة لا يلحقه من جهة أبيه فهذا يتضح الفرق بينهما واذا حكم بصحة

ودنه بآت منه امرأته ولكنه لا يقتل استحساناً لأن القتل عقوبة وهو ليس من أهل أن  
 يأنزم العقوبة في الدنيا بعبثية سببها كسائر العقوبات ولكن لو قتله انسان لم يفرم شيئاً لأن  
 من ضرورة صحة ردته اهدار دمه وليس من ضرورته استحقاق قتله كالرأفة اذا اردت  
 لا تقتل ولو قتلها قاتل لم يلزمه شيء وهذه فصول أحدها في الذي أسلم تبعا لأبويه اذا بلغ  
 مرتداً في القياس يقتل لارتداده بعد اسلامه وفي الاستحسان لا يقتل ولكن يجبر على  
 الاسلام لانه ما كان مسلماً مقصوداً بنفسه وانما يثبت له حكم الاسلام تبعا لغيره فيصير  
 ذلك شبهة في اسقاط القتل عنه وان بلغ مرتداً والثاني اذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتداً  
 فهو على هذا القياس والاستحسان لقيام الشبهة بسبب اختلاف العلماء في صحة اسلامه في  
 الصغر والثالث اذا ارتد في صغره والرابع المكروه على الاسلام اذا ارتد فانه لا يقتل  
 استحساناً لانا حكمنا باسلامه باعتبار الظاهر وهو أن الاسلام مما يجب اعتقاده ولكن قيام  
 السيف على رأسه دليل على أنه غير معتقد فيصير ذلك شبهة في اسقاط القتل عنه وفي جميع  
 ذلك يجبر على الاسلام ولو قتله قاتل قبل أن يسلم لا يلزمه شيء واذا ارتد السكران في القياس  
 تبين منه امرأته لان السكران كالصاحي في اعتبار أقواله وأفعاله حتى لو طلق امرأته بآت  
 منه ولو باع أو أقر بشيء كان صحيحاً منه ولكنه استحسن وقال لا تبين منه امرأته لان الردة  
 تنبني على الاعتقاد ونحن نعلم أن السكران غير معتقد لما يقول ولانه لا ينجو سكران من  
 التكلم بكلمة الكفر في حال سكره عادة والاصل فيه ما روي أن واحداً من كبار الصحابة  
 رضى الله عنهم سكر حين كان الشرب حلالاً وقال لرسول الله صلى الله عليه وسلم هل أنتم  
 الا عبيدى وعبيد آبائى ولم يحمل ذلك منه كفراً وقرأ سكران سورة قل يا أيها الكافرون  
 في صلاة المغرب فترك الآلات فيه فنزل فيه قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تشربوا الصلاة  
 وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون فهو دليل على أنه لا يحكم بردته في حال سكره كما لا يحكم  
 به في حال جنونه فلا تبين منه امرأته والمكروه على الردة في القياس تبين منه امرأته وبه  
 أخذ الحسن لانا لانعلم من سره ما نعلم من علانيته وانما ينبني الحكم على ما نسمع منه  
 ولهذا يحكم باسلامه ان أسلم مكرهاً ولا أثر لعذر الاكراه في المنع من وقوع الفرقة كما لو أكره  
 على الطلاق وفي الاستحسان لا تقع الفرقة بينه وبين امرأته لان قيام السيف على رأسه  
 دليل ظاهر على أنه غير معتقد لما يقول وانما قصد به دفع الشر عن نفسه والردة تنبني على

الاعتقاد وبخلاف الاسلام فهناك بمقابلة هذا الظاهر ظاهر آخر وهو أن الاسلام بمما يجب اعتقاده بخلاف الطلاق لأن ذلك انشاء سببه التكلم والاكرام لا يتأني الانشاء وهذا اخبار عن اعتقاده والاكرام دليل على أنه كاذب فيه فوز انه الاكرام على الاقرار بالطلاق واذا طلب ورتة المرتد كسبه الذي اكتسبه في ردة وقالوا أسلم قبل أن يموت فليهم البيعة في ذلك وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه يفرق بين الكسبين والمعنى فيه أن سبب حرمانهم ظاهر وهو ردة عند اكتسابه فهم يدهون عارضا مزيلا لذلك وهو اسلامه قبل موته فليهم أن يثبتوا ذلك بالبيعة وان نقض الذي العهد ولحق بدار الحرب عمل في تركته وورثته ما يعمل في تركه المرتد لانه صار حربيا حقيقة وحكما فيكون كالميت في حق من هو من أهل دارنا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب الخوارج

قال رضي الله عنه اعلم أن الفتنة اذا وقعت بين المسلمين فالواجب على كل مسلم أن يمتنع الفتنة ويقعد في بيته هكذا رواه الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم من فر من الفتنة أعتق الله رقبته من النار وقال لواحد من أصحابه في الفتنة كن حاسما من أحلاس بيتك فان دخل عليك فكن عبد الله المقتول أو قال عند الله معناه كن ساكنا في بيتك لا قاصدا فان كان المسلمون مجتمعين على واحد وكانوا آمنين به والسبيل آمنة نخرج عليه طائفة من المسلمين خائفين يجب على من يقوى على القتال أن يقاتل مع امام المسلمين الخارجين لقوله تعالى فان بنت احدهما على الاخرى فقاتلوا التي تبني والامر حقيقة للوجوب ولان الخارجين قصدوا اذى المسلمين واماطة الاذي من أبواب الدين وخروجهم معصية فني القيام بقتالهم نهى عن المنكر وهو فرض ولاهم يهيجون الفتنة قال صلى الله عليه وسلم الفتنة نائمة لمن الله من أيقظها فن كان ملعونا على لسان صاحب الشرع صلوات الله عليه يقاتل معه والذي روى أن ابن عمر رضي الله عنهما وغيره لزم بيته تأويله انه لم يكن له طائفة على القتال وهو فرض على من يطيقه والامام فيه على رضي الله عنه فقد قام بالقتال وأخبر أنه مأمور بذلك بقوله رضي الله عنه أمرت بقتال المارقين والناكثين والفاستين ولهذا بدأ الباب بحديث كثير الحضرمي حيث قال دخلت مسجد

الكوفة من قبل أبواب كندة فإذا فرخسة يشتمون عليا رضي الله عنه وفيهم رجل  
 عليه برنس يقول أعاهد الله لا تقتله فتعلقت به وتفرق أصحابه فأثبت به عليا رضي الله عنه  
 فقلت اني سمعت هذا يعاهد الله ليقنتك قال ادن ويحك من أنت قال أنا سرور المقرري  
 فقال علي رضي الله عنه خل عنه فقلت أخلي عنه وقد أعاهد الله ليقنتك فقال أفاقله  
 ولم يقتلني قلت وأنه قد شتمك قال فاشتمه ان شئت أو دعه وفي هذا دليل على أن من لم  
 يظهر منه خروج فليس للإمام أن يقتله وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى  
 قال ما لم يزموا على الخروج فالإمام لا يتعرض لهم فإذا بلغه عزمهم على الخروج حينئذ ينبغي  
 له أن يأخذهم فيحبسهم قبل أن يتفانم الأمر لعزمهم على المعصية وتبريج الفتنة وكان هؤلاء  
 لم يكونوا مغلبين الخروج عليه ولم يزموا على ذلك أو لم يصدقه على رضي الله تعالى عنه فيما  
 أخبره به من عزمه على قتله فلماذا أمره بأن يخلى عنه وليس مراده من قوله فاشتمه ان  
 شئت أن ينسبه إلى ما ليس فيه فذلك كذب وبهتان لا رخصة فيه وإنما مراده أن ينسبه إلى  
 ما عمله منه فيقول يافتان يا شرير لنفسه إلى الشر والفتنة وما أشبه ذلك من الكلام وهو  
 معنى قوله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم هو قال به وإيمان على رضي  
 الله تعالى عنه أنه بينما هو بخطب يوم الجمعة اذ حكمت الخوارج من ناحية المسجد فقال علي  
 رضي الله عنه كلمة حق أريد بها باطل لن نمنعكم مساجد الله ان تذكروا فيها اسم الله ولن  
 نمنعكم التي مادامت أيديكم مع أيدينا ولن نقاتلكم حتي تقاتلونا ثم أخذ في خطبة ومعني  
 قوله اذ حكمت الخوارج أي نادوا بالحكم لله وكانوا يتكلمون بذلك اذا أخذ علي رضي الله  
 عنه في خطبته ليشوشوا خاطرهم فاتهم كانوا يقصدون بذلك نسبته إلى الكفر لرضاء بالحكمين  
 وتفويضه الحكم إلى أبي موسى رضي الله عنه ولهذا قال علي رضي الله عنه كلمة حق أريد بها  
 باطل يعني ان ظاهر قول المرء الحكم لله حق ولكنهم يقصدون به الباطل وهو نسبته إلى  
 الكفر ثم فيه دليل على أنهم ما لم يزموا على الخروج فالإمام لا يتعرض لهم بالحبس والقتل  
 فان المتكلمين بذلك ما كانوا عازمين على الخروج عند ذلك فلماذا قال لن نمنعكم مساجد  
 الله ولن نمنعكم التي وفيه دليل على أن التعريض بالشتم لا يوجب التعزير فانه لم يزرهم وقد  
 عرضوا بنسبته إلى الكفر والشتم بالكفر موجب للتعزير وفيه دليل على ان الخوارج اذا  
 كانوا يقتلون الكفار تحت راية أهل العدل فاتهم يستحقون من النعمة ما يستحقه غيرهم

لانهم مسلمون وفيه دليل على أنهم يقتلون دفاعاً لقتلهم فانه قال وان قاتلكم حتى تقتلوا  
 معناه حق تدمروا على القتال بالتجمع والتجيز عن أهل العدل **وقال** وبلفنا عن علي رضي  
 الله عنه أنه قال يوم الجمل لا تتبعوا مدبراً ولا تقاتلوا أسيراً ولا تدفقوا على جريح ولا يكشف  
 ستر ولا يؤخذ مال وبهذا كله تأخذ فتقول اذا قاتل أهل العدل أهل البني فزموهم فلا ينبغي  
 لأهل العدل أن يتبعوا مدبراً لاننا قاتلناهم لنقطع بينهم وقد اندفع حين ولوا مدبرين ولكن  
 هذا اذا لم يبق لهم فئة يرجعون اليها فان بقي لهم فئة فانه يتبع مدبرهم لانهم ما تركوا قصدهم  
 لهذا حين ولوا منهم منبرمين بل تحيزوا الى قسمهم ليسودوا فيقتلون لذلك ولهذا يتبع المدبر  
 من المشركين لبقاء الفئة لأهل الحرب وكذلك لا يقتلون الأسير اذا لم يبق لهم فئة وقد  
 كان على رضي الله عنه يحلف من يؤسر منهم ان لا يخرج عليه قط ثم يخلى سبيله وان كانت  
 له فئة فلا بأس بأن يقتل أسيرهم لانه ما اندفع شره ولكنه مقهور ولو تخلص انحاز الى  
 دمه فاذا رأى الامام المصلحة في قتله فلا بأس بأن يقتله وكذلك لا يجوزوا على جريحهم اذا  
 لم يبق لهم فئة فان كانت باقية فلا بأس بأن يجزوا على جريحهم لانه اذا برئ عاد الى تلك  
 الفتنة والشر بقوة تلك الفئة ولان في قتل الأسير والتجيز على الجريح كسر شوكة أصحابه  
 فاذا بقيت لهم فئة فهذا المقصود يحصل بذلك بخلاف ما اذا لم يبق لهم فئة وقوله لا يكشف  
 ستر قيل معناه لا يسي الذراري ولا يؤخذ مال على سبيل التملك بطريق الاغتنام وبه  
 نقول لا نسي نساؤهم وذرياتهم لانهم مسلمون ولا يملك أموالهم لبقاء العصمة فيها بكونها  
 محرزة بدار الاسلام فان التملك بالقر يخصص بمحل ليس فيه عصمة الاحراز بدار الاسلام  
**وقال** وما أصاب أهل العدل من كراع أهل البني وسلاحهم فلا بأس باستعمال ذلك عليهم  
 عند الحاجة لانهم لو احتاجوا الى سلاح أهل العدل كان لهم أن يأخذوه للحاجة والضرورة  
 وقد أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم من صفوان دروعاً في حرب هوازن وكان ذلك  
 بغير رضاه حيث قال أغصبا يا محمد فاذا كان يجوز ذلك في سلاح من لا يقاتل في سلاح  
 من يقاتل من أهل البني أولى فاذا وضعت الحرب أوزارها رد جميع ذلك عليهم لروال  
 الحاجة وكذلك ما أصيب من أموالهم رد اليهم لانه لم يملك ذلك المال عليهم لبقاء العصمة  
 والاحراز فيه ولان الملك بطريق القهر لا يثبت ما لم يتم وتمامه بالاحراز بدار تخالف دار  
 المستولي عليه وذلك لا يوجد بين أهل البني وأهل العدل لان دار الفتيين واحدة **وقال**

وبلغنا عن علي رضي الله عنه أنه أتى ما أصاب من عسكر أهل النهر وإن في الرحبة فن عرف شيئاً أخذته حتى كان آخر من عرف شيئاً لأنسان قدر حديد فأخذها ولما قيل لعل رضي الله عنه يوم الجبل إلا تقسم بيننا ما أفاء الله علينا قال فن يأخذ منكم عائشة وإنما قال ذلك استبعاداً لكلامهم وإظهاراً لخطأهم فيما طلبوا وإذا أخذت المرأة من أهل البني فأن كانت تقاوت حبست حتى لا يبقى منهم أحد ولا تقتل لأن المرأة لا تقتل على ردتها فكيف تقتل إذا كانت باغية وفي حال اشتغالها بالقتال إنما جاز قتلها دفعا وقد اندفع ذلك حين أسرت كالولد يقتل والده دفعا إذا قصده وليس له ذلك بعد ما اندفع قصده ولكنها تحبس لا تركبها المعصية وبمنعها من الشر والفتنة وإذا أخذ رجل حر أو عبد كان يقاتل وكان عسكر أهل البني على حاله قتل لأنه ممن يقاتل عبداً كان أو حراً وقد بينا جواز قتل الأسير إذا بقيت له فئة وإن كان عبداً يخدم مولاه ولم يقاتل حبس حتى لا يبقى من أهل البني أحد ولم يقتل لأنه ما كان مقاتلاً والقتل في حق أهل البني للدفع فن لم يقاتل ولم يذم على ذلك لا يقتل ولكنه مال الباغي وقد بينا أنه يوقف حتى لا يبقى أحد منهم وإنما يوقف العبد بحبسه لكيلا يهرب فيعود إلى مولاه وما أصاب المسلمون منهم من كراع أو سلاح وليس لهم إليه حاجة قال أما الكراع فيباع ويحبس الثمن لأنه يحتاج إلى النفقة فلا ينفق عليه الإمام من بيت المال لما فيه من الإحسان إلى صاحبه الباغي ولأن حبس الثمن أهون عليه من حبس الكراع فلماذا يبيعه ويحبس عنه حتى يتفرق جمعهم فيرد ذلك على صاحبه وأما السلاح فيمسكه ليرده على صاحبه إذا وضعت الحرب أو زارها وهذا لأن في الرد في الحال أعانة لهم على أهل العدل وذلك لا يجوز فلماذا يوقف لتفريق الجمع فإن طلب أهل البني المودعة أجيبوا إليها إن كان خيراً للمسلمين لما بينا أنهم قد يحتاجون إلى المودعة لحفظ قوة أنفسهم إذا لم يتقوا على قتلهم وكما يجوز ذلك في حق المرتدين يجوز في حق أهل البني ولم يؤخذ منهم عليها شيء لأنهم مسلمون ولا يجوز أخذ الجزية من المسلمين وقد بينا مثله في حق المرتدين ألا إن هناك إذا أخذوا ملكوا لأنهم بعد ما صاروا أهل حرب تنتم أموالهم وهبتا إن أخذوا لا يملكون لأن أموال الخوارج لا تنتم بحال وإذا تاب أهل البني ودخلوا إلى أهل العدل لم يؤخذوا بشيء مما أصابوا يعني بضمان ما تلفوا من النفوس والأموال ومراده إذا أصابوا ذلك بعد ما تبعوا وصاروا أهل منعة فاما ما أصابوا قبل ذلك فهم ضامنون لذلك لانا أمرنا

في حقهم بالحاجة والالزام بالدليل فلا يعتبر تأويلهم الباطل في إسقاط الضمان قبل أن يصيروا  
 أهل منعة فاما بعد ما صارت لهم منعة فقد انقطع ولاية الالزام بالدليل حـ  
 فيعتبر تأويلهم وان كان باطلا في إسقاط الضمان عنهم كتأويل أهل الحرب بعد ما أسلوا  
 والاصل فيه حديث الزهري قال وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 كانوا متوافرين فاتفقوا على ان كل دم أريق بتأويل القرآن فهو موضوع وكل فرج استحل  
 بتأويل القرآن فهو موضوع وكل مال ألق بتأويل القرآن فهو موضوع وما كان قائما بميث  
 في أيديهم فهو مردود على صاحبه لانهم لم يملكوا ذلك بالاخذ كما أنالملك عليهم ما لهم  
 والنسوية بين الفئتين المتقاتلتين بتأويل الدين في الاحكام أصل وقد روى عن محمد قال  
 انهم اذا نابوا بأن يضمنوا أتلقوا من النفوس والاموال ولا الزمهم ذلك في الحكم وهذا  
 صحيح فانهم كانوا متقدين الاسلام وقد ظهر لهم خطاهم في التأويل الا أن ولاية الالزام  
 كان منقطعا للمنة فلا يجبر على اداء الضمان في الحكم ولكن يفتي به فيما بينه وبين ربه ولا  
 يشي أهل المدل بمثله لانهم عتقون في قتالهم وقتلهم ممتثلون للامر وان كان أهل البني قد  
 استعانوا بقوم من أهل الدمة على حربهم فقاتلوا معهم لم يكن ذلك منهم نقضا للمهد الا  
 ترى أن هذا الفعل من أهل البني ليس ينقض للإيمان فكذلك لا يكون من أهل الدمة  
 نقضا للمهد وهذا لان أهل البني مسلمون فان الله تعالى سعى الطائفتين باسم الايمان  
 بقوله تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا وقال على رضى الله عنه اخواننا بغوا علينا فالذين  
 انضموا اليهم من أهل الدمة لم يخرجوا من ان يكونوا ملتزمين حكم الاسلام في المعاملات  
 وان يكونوا من أهل دار الاسلام فلهذا لا ينقض عهدهم بذلك ولكنهم بمنزلة أهل البني  
 فيما أصابوا في الحرب لانهم قاتلوا تحت راية البناء فحكمهم فيما فعلوا حكم البناء وبني  
 لاهل المدل اذا لقوا أهل البني أن يدعواهم الى المدل هكذا روى عن علي رضى الله عنه أنه  
 بعث ابن عباس رضى الله عنهما الى أهل حرورا حتى نأظروهم ودعاهم الى التوبة ولان  
 المقصود بما يحصل من غير قتال بالوعظ والانذار فالأحسن ان يقدم ذلك على  
 القتال لان الكي آخر لدواء وان لم يفعلوا فلا شئ عليهم لانهم قد عدلوا ما يتأولون عليه فخانهم  
 في ذلك كحال المرتدين وأهل الحرب الذين بلغتهم الدعوة ولهذا يجوز قتالهم بكل ما يجوز  
 القتال به من أهل الحرب كالرمي بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم والبيات بالليل



لأن قتالهم فرض كقتال أهل الحرب والمرتين وإذا وقعت للموادة بينهم فأعطى كل واحد  
من الفريقين رهنا على أنه أيهما غدر قتل الرهن فدماء الآخرين لهم حلال فقدر  
أهل البنى وقتلوا الرهن الذين في أيديهم لم ينبغ لأهل المدل أن يقتلوا الرهن الذين في  
أيديهم ولكنهم يحبسونه حتى يهلك أهل البنى أو يتوبوا لأنهم صاروا آمنين فينا إما بالموادة  
أو بأن أعطيناهم الأمان حين أخذناهم رهنا وإنما كان القدر من غيرهم فلا يؤخذون بذنب  
الغير قال الله تعالى ولا تزد وزر وأخرى ولكنه لا يحل سبيلهم لأنه يخاف فتنتهم  
وأن يهودوا إلى فتنتهم فيحاربون أهل المدل فلماذا حبسوا إلى أن يتفرق جمعهم وكذلك أن  
كان هذا الصلح بين المسلمين والمشركين فقدر المشركون حبس رهنهم في أيدي المسلمين  
حتى يسلموا وإن أبوا فهم ذمة المسلمين بوضع عليهم الجزية لأنهم حصلوا في أيدينا آمنين  
فلا يحل قتلهم بقدر كان من غيرهم ولكنهم احتبسوا في دارنا على التأيد لأنهم كانوا راضين  
بالمقام في دارنا إلى أن يرد علينا رهنا وقد فات ذلك حين قتلوا رهنا فقلنا أنهم يحبسون  
في دارنا على التأيد والكافر لا يترك في دارنا مقيما إلا بجزية فتوضع عليهم الجزية أن  
لم يسلموا وبمجي أن الدوانيقي كان ابتلى بهذا الصلح مع أهل الموصل ثم أنهم غدروا فقتلوا  
رهنه فجمع العلماء ليستشيرهم في رهنهم فقالوا يقتلون كما شرطوا على أنفسهم وفيهم أبو حنيفة  
رحمه الله تعالى ساكت فقال له ما تقول قال ليس لك ذلك فأنك شرطت لهم ما لا يحل  
وشرطوا لك ما لا يحل وكل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ولا تزد وزر  
أخرى فأغلظ عليه القول وأمر بإخراجه من عنده وقال مادعوتك لشيء إلا أتيتني بما  
أكره ثم جمعهم من القدر وقال قد تبين لي أن الصواب ما قلت فإذا نصنع بهم قال سئل العلماء  
فسألهم فقالوا لا علم لنا بذلك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى توضع عليهم الجزية فقال لم وهم  
لا يرضون بذلك قال لأنهم رضوا بالمقام في دارنا إلى أن يرد علينا رهنا وقد تحقق فوات  
ذلك فكانوا راضين بالمقام في دارنا على التأيد والكافر إذا رضى بذلك توضع عليه الجزية  
فاستحسن قوله واعتذر إليه وردته إلى بيته بمحمل وإذا أمن الرجل من أهل المدل رجلا من  
أهل البنى جاز أمانه لأن وجوب قتل الباغي لا يكون أقوى من وجوب قتل المشرك ثم هناك  
يصح أمان واحد من المسلمين لقوله صلى الله عليه وسلم يسى بذمتهم أداناهم فكذلك هنا  
ولأنه ربما محتاج إلى أن يناظره فمضى أن يتوب من غير قتال ولا يتأتى ذلك ما لم يأمن كل

واحد منهما من صاحبه وكذا ان قال لاسبيل عليك أو أمته بالعارسية أو النبطية هكذا  
 روى عن عمر رضي الله عنه أنه كتب الى أمراء الاجناد أيما مسلم قال لكافر مبرس أو لا  
 يدهل أولاده فهو أمان وكل من يصح أمانه للحربي يصح أمانه للباغي كالمرأة والعبد الذي  
 يقاتل مع مولاه فان كان العبد لا يقاتل مع مولاه فأمانه لأهل البني على الخلاف ولا يجوز  
 أمان العبد وان كان يقاتل مع أهل المدل كما لا يجوز أمانه للكفار واذا قاتل النساء من أهل  
 البي أهل المدل وسعهم قتلهم دما لقتالهم فاذا لم يقاتل لم يسعهم قتلهم كما في حق أهل  
 الحرب بل أولى فهذا القتال دفع محض فاذا قاتل قتل للدفع واذا لم يقاتل فلا حاجة الى دفعه  
 واذا كان قوم من أهل المدل في يدي أهل البني نجار أو أسري نجني بمضهم على بعض  
 ثم طهر عليهم أهل المدل لم يقتص لبعضهم من بعض لانهم فعلوا ذلك حيث لا تصل اليهم  
 يد امام أهل المدل ولا يجري عليهم حكمه فكانهم فعلوا ذلك في دار الحرب ولا يقبل  
 قاضي أهل المدل كتاب قاضي أهل البني لان أهل البني فسقة وما لم يخرجوا فقسقهم فسق  
 اعتقاد فأما مد ما خرجوا فافسقهم فسق التعاطي فكما لا تقبل شهادة الفاسق فكذلك كتاب  
 الفاسق ولا نسهم يستحلون دماءنا وأموالنا فربما حكم قاضي أهل البني بناء على هذا  
 الاستحلال من غير حجة وان طهر أهل البني على مصر فاستملوا عليه قاضيا من أهله  
 وليس من أهل البي فانه يقيم الحدود والقصاص والاحكام بين الناس بالحق لا يسمعه الا  
 ذلك لان شريحا رحمه الله تعالى تقلد القضاء من جهة بعض بني أمية والحسن رحمه الله تعالى  
 كذلك وعمر بن عبد العزيز رضي الله عنه بمد ما استخلف لم يتعرض لقضاء الفضاة الذين  
 تقلدوا من جهة بني أمية والمعني فيه أن الحكم بالمدل ودفع الظلم عن المظلوم من باب الامر  
 بالمعروف والنهي عن المنكر وذلك فرض على كل مسلم الا أن كل من كان من الرعية فهو غير  
 متمكن من الرام ذلك فاذا تمكن من ذلك بقوة من قلده كان عليه أن يحكم بما هو فرض  
 عليه سواء كان من قلده باغيا أو عادلا فان شرط التقليد التمكن وقد حصل فان كتب هذا  
 القاضي كتابا الى قاضي أهل المدل بحق رجل من أهل المصر بشهادة من شهد عنده بذلك  
 أجازة اذا كان هذا القاضي الذي أتاه الكتاب يعرف الشهود الذين شهدوا عند ذلك القاضي  
 وليسوا من أهل البني لانهم لو شهدوا عنده بذلك كان عليه أن يقضي بشهادتهم فكذلك  
 اذا نقل القاضي بكتابه شهادتهم الى مجلسه وان كانوا من أهل البني لا يجوز كتابه كما لو

شهدوا عنده بذلك لم يقض بشهادتهم على ما بينا وكذلك ان كان لا يعرفهم لان الظاهر في  
منعة أهل البني أن من يسكن فيهم فهو منهم فما لم يعلم خلافه وجب عليه الاخذ بالظاهر  
وقال وما أصاب أهل البني من القتل والاموال قبل أن يخرجوا ويحاربوا ثم صالحوا بعد  
الخروج على ابطال ذلك لم يحز وأخذوا بجميع ذلك من الفصاص والاموال لان ذلك حق  
لزمهم للعباد وليس للامام ولاية اسقاط حقوق العباد فكان شرطهم اسقاط ذلك عنهم شرطا  
باطلا فلا يوفي به ويصنع بقتل أهل العدل ما يصنع بالشهد فلا ينسلون ويصلى عليهم  
هكذا فعل على رضي الله عنه عن قتل من أصحابه وبه أوصى عمار بن ياسر وحجر بن عدي  
وزيد بن صوحان رضي الله عنهم حين استشهدوا وقد روينا في كتاب الصلاة ولا يصلى  
على قتل أهل البني ولا ينسلون أيضا ولكنهم يدفنون لاماطة الاذى هكذا روى عن علي  
رضي الله عنه أنه لم يصل على قتي التهروان ولان الصلاة عليهم للدعاء لهم والاستغفار  
قال الله تعالى وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم وقد منعنا من ذلك في حق أهل البني  
ولان القيام بنفسهم والصلاة عليهم نوع موالة معهم والمادل ممنوع من الموالة مع أهل  
البني في حياة الباغي فكذلك بعد وفاته وكان الحسن بن زياد رحمه الله تعالى يقول هذا  
اذا بقيت لهم فتنة فان لم يبق لهم فلا بأس للمادل بأن ينسل قريبه من أهل البني ويصلى  
عليه وجعل ذلك بمنزلة قتل الاسير والتجهيز على الجريح لان في القيام بذلك مراعاة  
حق القرابة ولا بأس بذلك اذا لم يبق لهم فتنة وقال وأكره ان تؤخذ رؤسهم فيطاف  
بها في الآفاق لانه مثله وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ولو بالكاب  
المقود ولانه لم يبلغنا ان عليا رضي الله عنه صنع ذلك في شيء من حروبه وهو المتبع في الباب  
ولما جمل رأس يباب البطريق الى أبي بكر رضي الله عنه كرهه فقبل ان الفرس والروم  
يفعلون ذلك فقال لسنا من الفرس ولا الروم يكفينا الكتاب والخبر وقد جوز ذلك بعض  
المتأخرين من أصحابنا ان كان فيه كسر شوكتهم أو طمأنينة قلب أهل العدل استدلالا  
بحديث ابن مسعود رضي الله عنهم حين حمل رأس أبي جهل الى رسول الله صلى الله عليه  
وسلم فلم ينكر عليه واذا قتل المادل في الحرب أباه الباغي ورثه لانه قتل بحق فلا يجرمه  
الميراث كالتقتل رجاء أو في قصاص وهذا لان حرمان الميراث عقوبة شرعت جزاء على قتل  
محظور فالتقتل المأمور به لا يصلح ان يكون سببا له وكذلك الباغي اذا قتل مورثه المادل

يرته في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى ولا يرته في قول أبي يوسف رحمه الله  
 تعالى لانه قتل بغير حق فيحرمه الميراث كما لو قتله ظلما من غير تأويل وهذا لان  
 اعتقاده تأويله لا يكون حجة على مورثه المادل ولا على سائر ورثته وانما يعتبر ذلك في حقه  
 خاصة بوضحه ان تأويل أهل البني عند انضمام المنعة يعتبر على الوجه الذي يعتبر في حق  
 أهل الحرب وتأثير ذلك في اسقاط ضمان النفس والمال لافي حكم التورث اذ لا توارث بين  
 المسلم والكافر فكذلك تأويل أهل البني وهما يقولان للمقاتلة بين الفتنين بتأويل الدين  
 فيستويان في الاحكام وان اختلفا في الآثام كما في سقوط الضمان وكما في حق أهل الحرب  
 مع المسلمين وكما ان قتل الباغي مورثه بغير حق فقتل الحربى كذلك بغير حق ثم لا يتعلق به  
 حرمان الميراث حتى اذا جرح الكافر مورثه ثم أسلم ثم مات من تلك الجراحة وورثه وكما أن  
 اعتقاده لا يكون حجة على المادل في حكم التورث فكذلك في حكم سقوط حقه في  
 الضمان لا يكون حجة ولكن قيل لما انقطعت ولاية الاثام بالضمم المنعة الى التأويل  
 جعل الفاسد من التأويل كالصحيح في ذلك الحكم فكذلك في حكم التورث ويكره  
 للمادل أن يولي قتل أخيه وأبيه من أهل البني اما في حق الاب لا يشك فانه يكره له  
 قتل أبيه المشرك كما قال تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفًا فالمراد في الابوين المشركين  
 كذلك تأويل الآية وهو قوله تعالى وان جاهدك على ان تشرك بي ما ليس لك به علم فلا  
 تطمهما ولما استأذن حنظلة بن أبي عامر رضى الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم في  
 قتل أبيه المشرك كره له ذلك وقال يكفيك ذلك غيرك وكذلك لما استأذن عبد الله بن عبد  
 الله بن أبي سلول رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل أبيه المشرك نهاه عن ذلك ولا بأس  
 بقتل أخيه اذا كان مشركا ويكره اذا كان باغيا لان في حق الباغي اجتماع حرمان حرمة القرابة  
 وحرمة الاسلام فيمنعه ذلك من القصد الى قتله وفي حق الكافر انما وجد حرمة واحدة  
 وهو حرمة القرابة فذلك لا يمنعه من القتل كالحرمة في حق الدين في حق الأجانب من أهل  
 البني فان قصده أبوه المشرك أو الباغي ليقته كان للابن أن يمتنع منه وبقته لانه يقصد  
 بفعله الدفع عن نفسه لا قتل أبيه وكل واحد مأمور بأن يدفع قصد الغير عن نفسه وان كان  
 الرجل من أهل العدل في صف أهل البني فقتله رجل لم يكن عليه فيه الدية كما لو كان في  
 صف أهل الحرب لانا أمرنا بقتال الفريقين فكل من كان واقفا في صفهم فقتاله حلال

والقتال الحلال لا يوجب شيئا ولأنه أهدر دمه حين وقف في صف أهل النبي وإذا دخل  
الباقى عسكر أهل المدل بأمان فقتله وجعل من أهل المدل فعليه الدية كما لو قتل المسلم  
مستأمنا في دارنا وهذا لبقاء شبهة الإباحة في دمه حين كان دخوله بأمان ألا ترى أنه يجب  
تبليغه مأمنه ليعود حربا فالتقصص يندرى بالشبهات ووجوب الدية للمصمة والتقوم  
في دمه للحال قال رحمه الله وإذا حمل المدل على الباغي في المحاربة فقال قد ثبت وأتى السلاح  
كف عنه لانه إنما يقاتله ليتوب وقد حصل المقصود فهو كالحرابي إذا أسلم ولانه يقاتله دفعا  
لبغيه وقتاله وقد اندفع ذلك حين أتى السلاح وكذلك لو قال كف عني حتى أنظر في أمري  
فلعل أنا بملك وأتى السلاح لانه استأمن لينظر في أمره فعليه أن يجيبه الى ذلك رجاء أن  
يحصل المقصود بدون القتال وفي حق أهل الحرب لا يلزمه إعطاء الأمان لان الداعي الى  
المحاربة هناك شركه ولا ينعدم ذلك بإلغاء السلاح وهما أهل النبي مسلمون وانما يقاتلون  
لدفع قتالهم فاذا أتى السلاح واستمهل كان عليه أن يعمله ولو قال أنا على دينك ومعه السلاح  
لم يكف عنه بذلك لانه صادق فيما قال وقد بينا أن البغاة مسلمون وقد كان المدل مأمورا  
بقتالهم مع علمه بذلك فلا يتغير ذلك بإخباره إياه بذلك وهذا لانه مادام حاملا للسلاح فهو  
قاصد للقتال ان تمكن منه فيقتله دفعا لقتاله وإذا غلب قوم من أهل النبي على مدينة فقاتلهم  
قوم آخرون من أهل النبي فهزمهم فأرادوا أن يسبوا ذراري أهل المدينة لم يسع أهل  
المدينة الا أن يقاتلوا دون الذراري لان ذراري المسلمين لا يسبون فان البغاة ظالمون في  
سببهم وعلي كل من يقوى على دفع الظلم عن المطالم أن يقوم به كما قال صلى الله عليه  
وسلم لا حتى تأخذوا علي يدي الظالم فتأطروه على الحق أطرا وإذا وادع أهل النبي  
فوما من أهل الحرب لم يسع لاهل المدل أن يفرزهم لانهم من المسلمين وأمان المسلم اذا  
كان في فئة ممتعة نافذة على جميع المسلمين فان غدر بهم أهل النبي فسبهم لم يشتر منهم  
أهل المدل شيئا من تلك السبايا لانهم كانوا في موادة وأمان من المسلمين فالذين غدروا  
بهم لا يملكونهم ولكنهم يؤمرون بإعادتهم الى ما كانوا عليه حتى اذا تاب أهل النبي  
أمرهم بردهم وكذلك ان كان أهل المدل هم الذين وادعهم وان ظهر أهل النبي على أهل  
المدل حتى ألجؤهم الى دار الشرك فلا يحل لهم أن يقاتلوا مع المشركين أهل النبي لان  
حكم أهل الشرك ظاهر عليهم ولا يحل لهم أن يستعينوا بأهل الشرك على أهل النبي من

المسلمين اذا كان حكم أهل الشرك هو الظاهر ولا بأس بأن يستعين أهل العدل بقوم  
من أهل البني وأهل الدمة على الطوارج اذا كان حكم أهل العدل طاهراً لانهم يقاتلون  
لا عزاز الدين والاستمانة عليهم يقوم منهم أو من أهل الدمة كالاستمانة عليهم بالكلاب واذا  
لم يكن لأهل البني منعة وانما خرج رجل أو رجلان من أهل مصر على تأويل بقائهم  
بستأمنان أخذوا بجميع الاحكام لانهما بمنزلة الاصوص وقد بينا أن التأويل اذا تجرد عن  
المنعة لا يكون معتبراً بقاء ولاية الارام بالحاجة والدليل انهما معتقدان الاسلام  
فيكونان كاللصين في جميع ما أصابا واذا اشتد رجل على رجل في المصراع أو حجر  
فقتله المشدود عليه بمحبة قتل به في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد  
رحمهما الله تعالى اذا اشتد عليه شيء لو قتله به قتله فقتله المشدود عليه فدمه هدر وبني له  
ان يقتله وهذه المسئلة تنبني على مسئلة كتاب الديات ان القتل بالحجر والمصراع لا يوجب  
القصاص عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما ما لا يثبت من الحجر الكبير والمصراع بمنزلة السلاح  
في انه يجب القصاص به بخلاف المصراع الصغير ثم المشدود عليه يتمكن من دفع شر  
القتل عن نفسه اذا صار مقصوداً بالقتل وإقدامه على ما هو مباح له أو مستحق عليه  
شرعاً لا يوجب عليه شيئاً فاذا كان عندهما الحجر الكبير كالسلاح فقول الشاذل لو حقق  
مقصوده ثم القصاص فيه مجرد قصده يهدر دمه بل أولى لان هدر الدم واباحة القتل  
بمجرد القصد أسرع ثبوتاً حتى كان للابن ان يقتل ابيه اذا قصده دفلاً للضرر وان كان  
لو حقق مقصوده لا يلزمه القود وكذلك الصبي والمجنون اذا قصد قتل انسان بالسلاح يباح  
قتله دفلاً وان كان لو حقق مقصوده لا يلزمه القصاص ثم ما لا يثبت عندهما آلة القتل  
كالسلاح فالقصد بالقتل دفع شر القتل عن نفسه فلا يلزمه شيء وعند أبي حنيفة  
المصراع والحجر ليس بآلة القتل فهو لا يدفع القتل عن نفسه وانما يدفع الأذى عن نفسه  
وبالحاجة الى دفع الأذى لا يباح له الاقدام على القتل ولان الشاذل لو حقق مقصوده لا يلزمه  
القصاص فيه مجرد القصد أيضاً لا يهدر دمه فان قيل ان كان لا يخاف على نفسه من جهة  
القتل بخلاف الجرح وحرمة أطرافه لا تكون دون حرمة ماله ولو قصد ماله كان له ان  
يقتله دفماً فانما أولى قتلنا بناء هذا الحكم على قصده وقصده هرباً النفس لا الطرف والمشدود  
عليه لا يخاف القتل من جهة لانه في المصراع بالنهار فيلحقه القود قبل ان يأتي على نفسه فلذا

لا يباح الاقدام على قتله بخلاف ما اذا كان بالليل أو كان بالمغازاة لان النوث بالبعد منه عادة  
فالى ان ينتبه الناس ويخرجوا ربما يأتي على نفسه فكان هو دائما شر القتل عن نفسه وبخلاف  
السلاح فانه آلة القتل من حيث أنه جارح فالظاهر أنه يأتي على نفسه قبل أن ياحقه النوث  
فيباح له أن يقتله دفعا فلا يلزمه به شيء ولا يفصل بين قصده الى المال أو الى النفس بل هو  
على التقسيم الذي قلنا سواء أراد نفسه أو ماله ومتصوفا من اراد هذه المسئلة ههنا الفرق  
بين اللصوص وبين أهل البني فان في حق اللصوص المنعة تجردت عن تأويل وقد بينا ان  
في حق أهل البني ان المنع للحكم اجتماع المنعة والتأويل وأنه اذا تجرد احدهما عن الآخر  
لا يتغير الحكم في حق ضمان المصاب والعبد في جميع ما ذكرنا كالخروج على هذا لوان لصوصا  
غير متاولين غلبوا على مدينة فقتلوا الأفس واستهلكوا الأموال ثم ظهر عليهم أهل العدل  
أخذوا بجميع ذلك لتجرد المنعة عن التأويل واذا غلب أهل البني على مدينة فاستعملوا عليها  
قاضيا فقتلوا بأشياء ثم ظهر أهل العدل على تلك المدينة فرفضت قضايها الى قاضي أهل العدل  
فانه ينفذ منها ما كان عدلا لانه لو نقضها احتاج الى إعادة مثلهما والقاضي لا يشتغل بما لا يفيد  
ولا ينقض شيئا ليعيده وكذلك ان قضى بما رآه بعض الفقهاء لان قضاء القاضي في المجتهدات  
نافذ فلا ينقض ذلك قاضي أهل العدل من قضايها من تقلد من أهل البني وان كان مخالفا  
لرأيه واذا اجتمع عسكر أهل العدل والبني على قتال أهل الحرب فقتلوا غنيمة اشتركوا فيها  
لانهم مسلمون اشتركوا في القتال لا عزاز الدين وفي احرار التي بدار الاسلام وهو معنى  
قول على رضي الله عنه لن نمنعكم التي مادامت أيديكم مع أيدينا وأخذ خمسها أهل العدل  
ليصرفوا ذلك الى المصارف فان أهل البني لا يفعلون ذلك لانهم يستحلون أموالنا فالظاهر أنهم  
لا يصرفون الخمس الى مصارفه ولان أهل العدل يؤمرون بأن يتكافؤوا الشكون الراية لهم  
وانما يظهر ذلك اذا كانوا هم الذين أخذوا الخمس وكذلك ان غنم أحد الفريقين دون الآخر  
اشتركوا فيها لان بعضهم رده البعض وقد اشتركوا في الاحراز وكذلك اذا غزا الامام  
بجند المسلمين مات في أرض الحرب واختلف الجند فيمن يستخلفونه ثم غنموا أو غنمت  
طائفة منهم اشتركوا فيها لانهم مع هذا الاختلاف يجتمعون على قتال أهل الحرب  
لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز الدين فيشترون في المصاب وقد بينا ان جيشا لهم منعة  
لودخلوا دار الحرب من غير اذن الامام خمس ما أصابوا وقسم ما بقي بينهم على سهام الغنيمة

فكذلك حال الذين قاتلوا بعد ما مات الامام قبل أن يستخلفوا غيره واذا استعان قوم من أهل النبي بقوم من أهل الحرب على قتال أهل العدل وقاتلهم فظهر عليهم أهل العدل قال يسبي أهل الحرب وليست استماعة أهل النبي بهم بأمان لهم لأن المستأمن يدخل دار الاسلام ناركا للحرب وهؤلاء ما دخلوا دار الاسلام الا ليقاتلوا المسلمين من أهل العدل فعرفنا أنهم غير مستأمنين ولأن المستأمنين لو تجمعوا وقصدوا قتال المسلمين وناجزهم كان ذلك منهم نقضا للامان فلا يكون هذا المعنى مانعا نبوت الامان في الابتداء أولى وكذلك أهل النبي اذا دعوا قوما من أهل الحرب فأعان أولئك اليوم من أهل الحرب على أهل العدل فقاتلهم فظهر عليهم أهل العدل فانهم يسبونهم لما بينا أن موادة أهل النبي وإن كانت عاملة في حق أهل العدل فعم بالقصد الى مثل أهل العدل صاروا نافضين لتلك الموادة والتحقوا بمن لا موادة لهم من أهل الحرب في حكم السبي من لحق بمسكر أهل النبي وحارب معهم لم يكن فيه حكم المرتد حتى لا يقسم ماله بين ورثته ولا تقطع العصمة بينه وبين امرأته فإن عليا رضي الله تعالى عنه لم يفعل ذلك في حق أحد ممن التحق من أهل عسكره بمن خالف ولما قال للذي أتاه بعد ذلك بخاصم في زوجته أنت المألى علينا عدونا قال أو بمنعني ذلك عدلك فقال لا وقضى له بزوجه ولأن المأوت الحكى انما يثبت بقبائين الدارين حقيقة وحكما وذلك لا يوجد ههنا فتمت أهل النبي وأهل العدل كلها في دار الاسلام فلماذا لا يقسم ماله بين ورثته ولا تقطع العصمة بينه وبين زوجته والله أعلم

### باب آخر في النسيئة

وقال أبو حنيفة رحمه الله المقتطوع في الحرب وصاحب الديون في النسيئة سواء لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عن النسيئة قال لله سهم ولهؤلاء أربعة أسهم فقال السائل فهل أحدا حق بشيء من غيره قال لا حتى لو رميت بسهم في جنبك فاستخرجته لم تكن أحق به من صاحبك ولأن السبب هو القهر على وجه يكون فيه اعزاز الدين والمتطوع في ذلك كصاحب الديون ومن دخل دار الحرب للتجارة وهو في عسكر المسلمين فلا حق له في النسيئة الا ان يلقى المسلمون العدو فيقاتل معهم فيشاركهم حينئذ لأن التاجر ما كان



قصده عند الانفصال الى دار الحرب القتال لا عزاز الدين وانما كان قصده التجارة فلا يكون  
هو من الزناة وان كان فيهم الا ان يقاتل فيقتل يبتين بفعله ان مقصوده القتال ومضى  
التجارة تبع فلا يجرمه ذلك سهبه وقيل نزل قوله عز وجل ليس عليكم جناح ان تبغوا فضلا  
من ربكم يمسى التجارة في طريق الحج فكذلك في طريق الفزوة وقال أبو يوسف رحمه الله  
تمالى سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن قتل النساء والصبيان والشيخ الكبير الذي لا  
يطيق القتال والذين بهم زمانة لا يطيقون القتال فنهى عن ذلك وكرهه والاصل فيه قول رسول  
الله صلى الله عليه وسلم حين رأى امرأة مقتولة ها ما كانت هذه تقاتل فهذا نصيب على  
انها لا تقتل والشيخ الكبير ومن به زمانة بهذه الصفة قالوا وهذا اذا كان لا يقاتل برأيه  
وأما اذا كان يقاتل برأيه ففيه كسر شوكتهم فلا بأس بذلك فان دريد بن الصمة قتل يوم  
حنين وكان ابن مائة وستين سنة وقد عمى وكان ذا رأي في الحرب هو قال في وسأله عن  
أصحاب الصوامع والرهبان فرأى قتلهم حسنا وفي السير الكبير مروى عن أبي حنيفة رحمه  
الله تعالى انهم لا يقتلون وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله وقيل لا خلاف في الحقيقة  
فانهم ان كانوا يخاطبون الناس يقتلون عندهم جميعا لان المقاتلة يصدر عن رأيهم وهم  
الدين يمحونهم على قتال المسلمين وان كانوا طينوا على أنفسهم الباب ولا يخاطبون الناس  
أصلا فانهم لا يقتلون لانهم لا يقاتلون بالفعل ولا بالحث عليه وقيل بل في المسئلة خلاف  
فهما استدلا بوضعية أبي بكر رضي الله عنه ليزيد بن أبي سفيان حيث قال وستلقى أقواما من  
أصحاب الصوامع والرهبان زعموا انهم فرغوا أنفسهم للعبادة فدعهم وما فرغوا أنفسهم له  
والمعنى فيه انهم لا يقاتلون والقتل لدفع القتال فكانوا هم في ذلك كالنساء والصبيان وأبو حنيفة  
رحمه الله تعالى يقول هؤلاء من أئمة الكفر قال تعالى فقاتلوا أئمة الكفر ففني هذا الكلام  
انهم فرغوا أنفسهم للاصرار على الكفر والاشتغال بما يمنع عنه في الاسلام والظاهر ان  
الناس يقتدون بهم فهم يمحون الناس على القتال فعلا وان كانوا لا يمحونهم على ذلك قولا  
ولانهم بما صنعوا لا يخرج بيتهم من أن تكون صالحة للمحاربة وان كانوا لا يشتغلون بالمحاربة  
كالمشغولين بالتجارة والحرفة منهم بخلاف النساء والصبيان هو قال في وسأله عن الرجل  
يأسر الرجل من أهل العدو هل يقتله أو يأتي به الامام قال أي ذلك فعل حسن لان بالاسر  
ما تسقط الاباحة من دمه حتى يباح للامام ان يقتله فكذلك يباح لمن أسره كما قبل أخذه

ولما قتل أمية بن خلف بعد ما أسر يوم بدر لم ينكر ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم على من قتله وإن أتى به الامام فهو أقرب الى تعظيم حرمة الامام والاول أقرب الى اظهار الشدة على المشركين وكسر شوكتهم فينبغي ان يختار من ذلك ما يملسه أنفع وأفضل للمسلمين **وقال** وسألته عن الرجل من أهل الحرب يقتله المسلمون هل يبيعون جيفته من أهل الحرب قال لا بأس في ذلك بدار الحرب في غير عسكر المسلمين **وقال** أبو يوسف رحمه الله تعالى أكره ذلك وأنهى عنه وأصل الخلاف في عقود الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب وقد بيناه وأشار الى المعنى هنا فقال أموال أهل الحرب محل للمسلمين بالمصعب فيطيب أنفسهم أولى ممناه أن في غير عسكر المسلمين لا امان لهم في المال الذي جاؤا به فان للمسلمين أن يأخذوه بأي طريق يتمكنون من ذلك ولا يكون هذا أخذاً بسبب بيع الميتة والدم بل بطريق النعمة ولهذا يخمس ويقسم ما بقى بينهم على طريق النعمة وسألته عن المسلمين يستعينون بأهل الشرك على أهل الحرب قال لا بأس بذلك اذا كان حكم الاسلام هو الظاهر الغالب لأن قتالهم بهذه الصفة لا عزاز الدين والاستعانة عليهم بأهل الشرك كالاستعانة بالكلاب ولكن يرضخ لاولئك ولا يسهم لأن السهم للفرقة والمشارك ليس بنافذ فان الفزو عبادة والمشارك ليس من أهلها وأما الرضخ لتعريضهم على الاعاة اذا احتاح المسلمون اليهم بمنزلة الرضخ للعبيد والنساء **وقال** وسألته عن الاسير يقتل أو ينادي قال لا ينادى ولكنه يقتل أو يجمل شيئاً أى ذلك كان خيراً للمسلمين فعلة الامام والكلام هنا في فصول (أحدها) مفاداة الاسير بما لا يؤخذ من أهل الحرب فان ذلك لا يجوز عنده **وقال** الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بالمال العظيم وذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير ان ذلك يجوز اذا كان بالمسلمين حاجة الى المال لقوله تعالى فاما مناً بعد واما فداء والمراد به الأسارى بدليل أول الآية فشدوا الوثاق ولما شاور رسول الله صلى الله عليه وسلم أصحابه رضى الله تعالى عنهم في الأسارى يوم بدر أشار أبو بكر رضى الله عنه بالمفاداة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ذلك لما رأي من حاجة أصحابه الى المال في ذلك الوقت والمعنى فيه أن استرقاق الاسير جائز وفيه منفعة للمسلمين من حيث المال فاذا فادوه بما عظيم فتنفعة المسلمين من حيث المال في ذلك أظهر فيجوز ذلك ولا يجوز قتله وفيه ابطال حق التامنين عنه بغير عوض فلان يجوز بموض وهو المال

الذي يفادي به كان أولى (وحيثما) في ذلك قوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وردوا ثموم  
 فبهذا تبين أن قتل المشرك عند التمكن منه فرض يحكم وفي المفاداة ترك اقامة هذا الأمر  
 وسورة براءة من آخر ما نزل فكانت هذه الآية قاضية على قوله تعالى فلما مئنا بددنا واما  
 فداء على ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم من مفاداة الاسارى يوم بدر كيف وقد  
 قال تعالى لو لا كتاب من الله سبق لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم وقال صلى الله عليه  
 وسلم لو نزل العذاب ما نجى منه الا عمر فانه كان اشار بقتلهم واستمضي في ذلك وقال تعالى  
 وان يأتوك أسارى فادوهم وهو محرم عليكم اخراجهم فما أخبر الله تعالى عن الامم السالفة  
 على وجه الانكار عليهم ففائدتنا أن لا تفعل مثل ما فعلوا وحديث أبي بكر رضى الله عنه في  
 الاسير حيث قال لا تفادوه وان أعطيتم به مدين من ذهب ولانه صار من أهل دارنا فلا  
 يجوز اعادته الى دار الحرب ليكون حربا علينا بما لا يؤخذ منه كأهل الذمة وبه فارق الاسترقاق  
 لان في ذلك تقرير كونه من أهل دارنا لا لمقصود المال كأخذ الجزية من أهل الذمة ولان  
 تخليع سبيل المشرك ليعود حربا للمسلمين معصية وارتكاب المعصية لمنفعة المال لا يجوز  
 وقتل المشرك فرض ولو أعطونا مالا لترك الصلاة لا يجوز لنا أن تفعل ذلك مع الحاجة  
 الى المال فكذلك لا يجوز ترك قتل المشرك بالمفاداة يوضحه أن في هذا تقوية المشركين بمعنى  
 يخصص بالقتال وذلك لا يجوز لمنفعة المال كما لا يجوز بيع الكراع والسلاح منهم بل أولى  
 لان قوة القتال بالمقاتل أظهر منه بآلة القتال وعن محمد رحمه الله تعالى قال لا يجوز المفاداة  
 للشيخ الكبير الذي لا يرجي له نسل ولا رأى له في الحرب بالمال لان مثله لا يقتل وليس  
 في المفاداة ترك القتل المستحق ولا تقوية المشركين بإعادة المقاتل اليهم فهو كبيع الطعام وغيره  
 من الأموال منهم فأما مفاداة الاسير بالاسير لا يجوز في أظهر الروايتين عن أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى وفي رواية عنه أنه جوز ذلك وهو قولها لان في هذا تخليص المسلم من  
 عذاب المشركين والفتنة في الدين وذلك جائز كما تجوز المفاداة في أسارى المسلمين بما لا من  
 كراع أو سلاح أو غير ذلك وجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان قتل المشركين فرض  
 يحكم فلا يجوز تركه بالمفاداة وهذا لانه اذا ابتلى الاسير المسلم بمذنب أو فتنة من جهتهم  
 فذلك لا يكون مضافا الى فعل المسلم واذا خلى سبيل المشرك ليعود حربا لما فذلك بفعل  
 مضاف البناء فإعادة هذا الجانب أولى وهذا لانا أمرنا ببذل النفوس والاموال لتوصل الى

تسلم فبعد التحكن من ذلك لا يجوز تركه للخوف على الاسير المسلم ولان أسيرهم صار من  
أهل دارنا بمنزلة الذي فكما لا يجوز إعادة الذي يبيع بطريق المفاداة بأسير المسلمين فكذلك  
بأسيرهم ويستوى ان طلب مفاداة أسير بأسير أو أسيرين بأسير منهم لان الظاهر انهم  
انما يطلبون ذلك لمرة قتال ذلك الاسير وفي المفاداة تقويتهم على قتال المسلمين وقد بينا أن  
ذلك ممتنع شرعاً قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز المفاداة بالاسير قبل القسمة ولا يجوز  
بعد القسمة لان قبل القسمة لم يتقرر كونه من أهل دارنا حتى كان للإمام أن يقتله وقد تقرّر  
ذلك بعد القسمة حتى ليس للإمام أن يقتله فكان بمنزلة الذي بعد القسمة وجعل قوله حتى  
تضع الحرب أوزارها كناية عن القسمة لان تحقيقه يكون عند ذلك ومحمد رحمه الله تعالى يجوز  
المفاداة بالاسير بعد القسمة لأن المعنى الذي لأجله جوزنا ذلك قبل القسمة الحاجة إلى  
تخليص المسلم من عذابهم وهذا موجود بعد القسمة وحققهم في الاسترقاق ثابت قبل القسمة  
وقد صار بذلك من أهل دارنا ثم تجوز المفاداة به لهذه الحاجة فكذلك بعد القسمة وقال لو  
انقلبت اليهم دابة مسلم فأخذوها في دارهم ثم طهر المسلمون عليها أخذها صاحبها قبل القسمة  
بغير شيء وبعد القسمة بالقيمة لانه لا يد للذابة في نفسها فتحقق احراز المشركين إياها  
بالأخذ في دارهم بخلاف الآبق على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقد بيناه وان خرج  
رجل من المشركين بمال أصابه من المسلمين لبيعه في دار الاسلام فلا سبيل للمالك القديم  
عليه كما لو أسلم أو صار ذمياً لانا أعطينا الأمان فيما ماله من المال وفي أخذ ذلك منه ترك  
الوفا بالأمان الا في العبد الآبق فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال يأخذه مولا حيث ما  
وجده بغير شيء لانهم لم يملكوه وانما أعطينا الأمان فيما هو مملوك له وإذا أسر المشركون  
جارية مسلم فأحرزوها ثم اشتراها منهم مسلم فعميت عندهم لم يكن لمولاها أن يأخذها الا  
بجميع الثمن في قول أبي يوسف ومحمد ورحمهما الله تعالى وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيما  
أعلم لان الثمن الذي يعطيه المالك القديم فداء وليس يبدل والفداء بمقابلة الاصل دون الوصف  
الآن ترى أن العبد الجاني اذا عصى عند مولا واختار الفداء لزمه الفداء بجميع الدية ولان  
المولى اذا اختار الأخذ بالثمن يصير المشتري كالأمور من جهته بالشراء له ولو كان أمره  
بذلك فعميت عنده لم يسقط عنه شيء من الثمن فهذا مثله وكذلك لو قطعت يدها فأخذ  
المشتري أرشها فان مولاها يأخذها دون الارش بجميع الثمن لان الارش دراهم وذنابير

وهي لا تقضى فإذا كان حق المولى في الارش لا يثبت كان هذا في حقه وماله سقطت اليد  
بآفة سواء فلا يسقط شيء من الفداء عن المولى بسلامة الارش للمشتري ألا ترى أن  
المشتري لو كان هو الذي قطع يدها وقتاً عينها لم ينقص شيء من الفداء باعتباره فكذلك اذا  
فعل ذلك غيره لان سلامة البدل كسلامة الاصل وبه يظهر الفرق بين هذا وبين الشفعة  
فان هناك لو هدم المشتري شيئاً من البناء سقطت عن الشفيع حصته من الثمن فكذا اذا فعله  
غيره يسلم للمشتري بدله وهذا لان ما يملطيه الشفيع بدل وما صار مقصوداً من الاوصاف  
يكون له حصة من البدل كما لو قطع البائع عين المبيعة قبل القبض وكذلك ان ولدت عند  
المشتري فافترق المشتري الام أو الولد أخذ الباقي منهما بجميع الثمن وكذلك لو قتل الولد  
فاختار الاخذ فله ان يأخذ الام بجميع الثمن لان الولد جزء من الاصل فالتلافى الولد  
كالتلافى جزء منها واذا بقي الولد فبقاء الجزء في حكم الفداء كبقاء الاصل ولم يذكر الخلاف  
ههنا فيما اذا تلفت الام وبقي الولد وفي ذلك اختلاف بين أبي يوسف ومحمد وقد قررنا ذلك  
فيما أملناه من شرح الجامع ولو ان رجلاً باع أمة من رجل فلم يقبضها المشتري ولم يتقدم الثمن  
حتى أسرها أهل الحرب فاشتراها منهم رجل لم يكن للمشتري عليها سبيل حتى يأخذها البائع  
لان قبل الاسر كان البائع أحق بها ليعبسها بالثمن فكذلك بعد الاسر هو أحق بأن يأخذها  
بالثمن ليميد حقه في الحبس واذا أخذها بالثمن كان للمشتري أن يأخذها بالثمنين جميعاً  
الثمن الاول الذي اشتراها به والثاني الذي افترسها به لان قصده بما أدى من الفداء إحياء  
حقه وكان لا يتوصل الى احياء حقه الا بذلك فلم يكن متبرعاً فيما أدى وكل حر اسره أهل  
الحرب ثم اسلموا عليه فهو حر لانهم لم يملكوه بالأمر فكانوا ظالمين في حبسه فيؤمرون  
بعد الاسلام بتخليته سبيله وكذلك أم الولد والمدير والمكاتب لان أهل الحرب لم يملكوهم  
لما ثبت فيهم من حق الحرية أو اليد المحترمة للمكاتب في نفسه ولهذا لا يملكون بالبيع  
فكذلك بالأمر ولو ان الحر أمر تاجراً في دارهم فاشتراه منهم كان للمشتري ان يرجع  
عليه بالثمن لانه أمره بأن يعطى مال نفسه في عمل يأسره له فيرجع عليه بذلك كما لو أمره  
بأن ينفق عليه أو على عياله والمكاتب كذلك لان أحق بكسبه وأمره بالفداء صحيح في  
كسبه كأمر الحر وأما المدير وأم الولد فانه يرجع عليهما بالثمن اذا أعقلا لان كسبهما ملك  
مولاهما وأمرهما غير معتبر في حق المولى ولكنه معتبر في حقهما فيكون هذا بمنزلة

كفالة أو أفراد منهما بمال فيؤخذ ان به بعد العتق وان اشتراهم بغير اسره لم يملكهم لان  
البائع لم يكن مالكا لم فكذلك المشتري لا يملكهم وبطل ماله لانه متبرع فبا فدى به غير  
يجبر على ذلك شرعا ولا مأمور به من جهة من حصلت له المنفعة فلا يرجع عليه بشئ كما  
لو اتفق على عيال رجل بغير أمره ولو ان رجلا حراً أسره رجلا ان يشتري حراً من  
دار الحرب يمينه بمال سماء فاشتراه لم يكن له على الحر الذي اشتراه من ذلك شئ لانه لم  
يأمره بما فعل وكان للمأمور ان يرجع على الذي أسره ان كان ضمن له الثمن أو قال اشتره  
في لانه استعمله وضمن له ما يؤدى من مال نفسه وان كان قال له اشتره لنفسه واحتسب  
فيه لم يرجع عليه بشئ لانه أشار عليه بما هو تبرع واحسان ولم يستعمله ولا ضمن له شيئاً  
والرجوع عليه بهذا الطريق يكون واذا اشترى من المشركين عبداً كانوا أسروه من  
المسلمين فرهنه المشتري ثم جاء مولاه الاول لم يكن له عليه سبيل حتى يفتك الرهن لان  
الرهن بقدر الرهن أو جب الحق للمرتهن في ماله وصح ذلك منه بمصادفة تصرفه ملكه  
ولا يتمكن المولى من أخذه من المرتهن لانه ليس بمالك له ولا من الرهن قبل الفكك  
لقصور يده عنه بحق المرتهن فان أراد ان يتطوع بأداء الدين ثم يعطى الرهن الثمن فذلك  
له لانه أوصل الى المرتهن حقه وهو متطوع في الدين الذى أدى لانه متبرع بقضاء الدين  
عن المير ولانه قادى ملك الغير وهذا بخلاف البائع فانه قبل التسليم هو بمنزلة المالك بدأ  
وانما قادى حقاً له بوضعه ان هناك لا طريق له في التوصل الى احياء حقه الا بما أدى من  
الفداء ولا يجمل متبرعاً فيه وههنا للمولى القديم طريق الى ذلك بدون قضاء الدين وهو ان يصبر  
حتى يفتك الرهن فيأخذه حينئذ هو قال ولا يجبر الرهن على افaska كانه لان الاحياء لمن  
نابت في المين في الحال ولاحق للمولى القديم في الاخذ ما لم يسقط حق المرتهن فلذلك لا يجبر  
على افaska كانه لو كان أجره المشتري إجارة كان مولاه أن يأخذه بالثمن وبطل الاجارة فبإتق  
لان الاجارة عقد ضعيف ينقض بالعدو ألا ترى انها تنقض بالرد بسبب فساد البيع والرد  
بالعيب بخلاف الرهن فكذلك تنقض بالرد على المالك القديم بالثمن بخلاف الرهن واذا غلب  
قوم من أهل الحرب على قوم آخرين من أهل الحرب فاتخذهم عبيداً للمالك ثم ان المالك  
وأهل أرضه أسلموا أو صاروا ذمة فأولئك للغالبون عبيد له يصنع بهم ما يشاء لما بينا أنهم نهبه  
فالمقهورون منهم صاروا مملوكين للقاهر باحرازه اياهم بتمته لان قهره بالدين هم جنده

يطعمونه كغيره بنفسه وأما جنده الذين غلب بهم فهم احرار لانه كان قاهراً بهم لا لهم  
 فكانوا قبل الاسلام احرارا وبالإسلام تنأكد حريتهم ولا تبطل وان حضر الملك الموت  
 فورث ماله بعض بنيه دون بعض أو جعل لكل واحد من بنيه موصفا معلوما فان كان صنع  
 ذلك قبل أن يسلم أو يصير ذمة ثم أسلم ولده بعده فهو جائز على ما صنع لان الولد الذي  
 ملكه أبوه صار قاهراً مالكا لما أعطاه ولو فعل ذلك بعد موت أبيه بقوته بنفسه  
 أو أتباعه كان يتم ملكه فكذلك اذا فعله بقوة أبيه ومنعته وما كان هو مالكا قبل الاسلام  
 فبالاسلام تنأكد ملكه فيه وكذلك ان كان فعله وهو موادع للمسلمين جاز أيضا لأن  
 بالموادعة لا تخرج أمواله من أن تكون نهبه تملك بالقهر وإنما يحرم علينا أخذه بمعنى النذر  
 وهذا لان بالموادعة لا يصير محرراً له فان داره لا تنصير دار الاسلام فكان مانعه بعد  
 الموادعة من تخصيص بعض الاولاد بتلك المال منه كالمفعول قبل الموادعة ولانه مالتزم  
 أحكام الاسلام والمنع من إيثار بعض الاولاد على البعض من حكم الاسلام وان كان جعله  
 لابنه فظهر عليه ابن آخر له بعده فقتله أو نفاه وغلب على ما في يده ثم أسلم كان لابن القاهر  
 ما غلب عليه من ذلك لما بينا أنه بالقهر يصير ممتلكا عليه ذلك المال لبقائه على الاباحة بعد  
 الموادعة في حق ما بينهم فان قل ذلك هذا الابن بعد ما أسلم الابن المقهور أو صار ذمة غلبه  
 على جميع ذلك وأخرج منه أخاه فان صنعه وهو محارب فجميع ما غلبه عليه ان أسلم أو صار ذمة  
 لانه تم احراره لمال المسلم أو الذي فيملكه وتنأكد ملكه باسلامه وان صنعه وهو مسلم أو  
 ذمي أمر برد ذلك عليه لانهم جميعا من أهل دار الاسلام فلا يملك بعضهم مال بعض  
 بالقهر وان صنع وهو محارب ثم ظهر المسلمون على ذلك فان وجدته الابن الاول قبل القسمة  
 أخذه بغير شيء وان وجدته بعد القسمة أخذه بالقيمة وان اشتراه مسلم منهم وسعه ذلك  
 وكان للاول أن يأخذه منه بالثمن ان شاء كما هو الحكم في أهل الحرب اذا أحرزوا مال  
 المسلمين وان كان الابن القاهر صنع ذلك وهما مسلمان أو ذميان فلا ينبغي للمسلمين  
 ان يشتروا منه شيئا من ذلك لانه غاصب غير مالك وهو مأمور بالرد ولا يسع أحد أن  
 يشتري منه شيئا من ذلك وان اشتراه أخذه منه الاول بغير ثمن لان البائع لم يكن  
 مالكا فكذلك المشتري منه لا يكون مالكا بل يؤمر برده على المالك مجانا وان اراد هذا  
 الابن القاهر بعد ذلك ومنع الدار وأجرى حكم الشرك في داره فقد تم احراره وصارت داره

دار حرب عندهما باجراء أحكام الشرك فيها وعند أبي حنيفة رضى الله عنه بالشراطين  
 الثلاثة كما بينا فان ملأ المسلمون على تلك الدار بمد ذلك أخذ الابن المقهور ما وجد  
 من ماله قبل القسمة بنير شئ وما وجد به بعد القسمة بالقيمة لانه  
 مال مسلم احرزه أهل الحرب بدارهم ثم غلب المسلمون عليه  
 وقد بينا الحكم فيه فيما سبق والله أعلم انتهى شرح  
 السير الصنير المشتمل على معنى اتير باملاء المتكلم  
 بالحق المنير المحصور لاجله شبه الأمير  
 المنتظر للفرج من العالم القدير السميع  
 البصير المعلى على البشير الشفيق  
 لأمته الذير وعلى كل  
 صاحب له ووزير  
 والله هو اللطيف  
 الخبير





# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الاستحسان

وقال الشيخ الامام الاجل الراحل الاستاذ شمس الائمة وغفر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي كان شيخنا الامام يقول الاستحسان ترك القياس والاخذ بما هو أوفق للناس وقيل الاستحسان طلب السهولة في الاحكام فيما يتلى فيه الخصاص والعام وقيل الاخذ بالسعة وابتناء الدعة وقيل الاخذ بالسماحة وابتناء ما فيه الراحة وحاصل هذه العبارات أنه ترك العسر لليسر وهو أصل في الدين قال الله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وقال صلى الله عليه وسلم خير دينكم اليسر وقال لعل ومعاذ رضى الله تعالى عنهما حين وجههما الى اليمن يسرا ولا تسرا قربا ولا تنفرا وقال صلى الله عليه وسلم الا أن هذا الدين متين فاوغلوا فيه برفق ولا تبعضوا عباد الله عبادة الله فان الثابت لا أرضا قطع ولا ظهرا أبقى والقياس والاستحسان في الحقيقة قياسان أحدهما جلي ضعيف أثره فسمي قياسا والآخر خفي قوي أثره فسمي استحسانا أي قياسا مستحسنا فالترجيح بالأثر لا بالخفاء والظهور كالدينا مع المعنى فان الدنيا طاهرة والمعنى باطنة وترجعت بالصفاء والخلود وقد يقوى أثر القياس في بعض الفصول فيؤخذ به وهو نظير الاستدلال مع الطرد فانه صحيح والاستدلال بالمؤثر أقوى منه والاصل فيه قوله تعالى فبشر عبادي الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه والفرآن كله حسن ثم أمر بالتابع الاحسن وبيان هذا ان المرأة من قرنها الى قدمها عورة هو القياس الظاهر واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال المرأة عورة مستورة ثم أبيض النظر الى بعض المواضع منها للحاجة والضرورة فكان ذلك استحسانا لكونه أرفق بالاس كما قلنا والكرخي رحمه الله تعالى في كتابه ذكر مسائل هذا الكتاب وسماه كتاب الحظر والاباحة لما فيه من بيان ما يحل ويحرم من المس والنظر ولو سماه كتاب الزهد والورع كان مستغبا لانه بين فيه غرض البصر وما يحل ويحرم من المس والنظر وهذا

هو الزهد والورع ثم بدأ الكتاب بمسائل النظر وهو ينقسم أربعة أقسام نظر الرجل الى الرجل ونظر المرأة الى المرأة والمرأة الى الرجل والرجل الى المرأة اما بيان القسم الاول فانه يجوز للرجل أن ينظر الى الرجل الا الى عورته وعورته ما بين سرته حتى يجاوز ركبته لحديث عمر بن شبيب عن أبيه عن جده رضى الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم قال عودة الرجل ما بين سرته الى ركبته وفي رواية مادون سرته حتى يجاوز ركبته وبهذا أبين ان السرة ليست من العورة بخلاف ما يقوله أبو عصمة سعد بن معاذ انه احد حدى العورة فيكون من العورة كالركبة بل هو أولى لانه في معنى الاشتاء فوق الركبة (ووجبنا) في ذلك ما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما انه كان اذا أتى أبدي عن سرته وقال أبو هريرة للحسن رضى الله عنهما أوفى الموضع الذى كان يقبله رسول الله صلى الله عليه وسلم منك فأبدي عن سرته فقبلها أبو هريرة رضى الله عنه والتمايل الظاهر فيما بين الناس انهم اذا أتوا رواق الحمامات أبدوا عن السرة من غير تكبر متكر دليل على انه ليس بعورة فأما مادون السرة عودة في ظاهر الرواية للحديث الذى رويناه وكان أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقول الى موضع نبات الشعر ليس من العورة أيضا لتمايل المال في الابداء عن ذلك الموضع عند الاثرار وفي التزع عن المادة الظاهرة نوع حرج وهذا بعيد لان التعامل بخلاف النص لا يعتبر وانما يعتبر فيما لا نص فيه فأما الفخذ عورة عندنا وأصحاب الظواهر يقولون العورة من الرجل موضع السرة وأما الفخذ ليس بعورة لقوله تعالى بدت لها سواهما والمراد منه العورة وفي الحديث ان النبي صلى الله عليه وسلم كان في حائط رجل من الانصار وقد دلى ركبته في ركية وهو مكشوف الفخذ اذ دخل أبو بكر رضى الله عنه فلم يتزحزح ثم دخل عمر رضى الله عنه فلم يتزحزح ثم دخل عثمان رضى الله عنه فترحزح وغطى فخذة فقبل له في ذلك فقال الا أستحي ممن تستحي منه الملائكة فلو كان الفخذ من العورة لما كشفه بين يدي أبي بكر وعمر رضى الله عنهما (ووجبنا) في ذلك ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم مر برجل يقال له جرهد وهو يصلى مكشوف الفخذ فقال له عليه الصلاة والسلام وار فتخذك اما علمت ان الفخذ عورة وحديث عمرو بن شبيب رضى الله عنه نص فيه فأما الحديث الذى رواه فقد ذكر في بعض الروايات انه كان مكشوف الركبة ثم تأويله أن أبا بكر وعمر رضى الله عنهما حين دخلا جلسا في موضع لم يقع بصرهما

على الموضع الذي كان مكشوفاً منه فلما دخل عثمان رضى الله عنه لم يبق الا موضع لو جلس  
 فيه وقع بصره على ركبته فلما غطاء فأما الآية فالمراد بالسواة العورة النليظة وبه نقول  
 ان العورة النليظة هي السواة ولكن حكم العورة ثبت فيما حول السواتين باعتبار القرب من  
 موضع العورة فيكون حكم العورة فيه أخف فأما الركبة فهي من العورة عندنا وقال الشافعي  
 رحمه الله تعالى ليست من العورة لحديث أنس رضى الله عنه ما أبدي رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم ركبته بين يدي جليس قط وانما قصد بهذا ذكر الشماثل فلو كانت الركبة من  
 العورة لم يكن هذا من جملة الشماثل لان ستر العورة فرض ولانه حد العورة فلا يكون من  
 العورة كالسرة وهذا لان الحد لا يدخل في الحدود **وهو حجتنا** في ذلك حديث أبي هريرة  
 رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال الركبة من العورة وما ذكر في حديث عمرو بن  
 شعيب حتى تجاوز الركبة دليل على أن الركبة من العورة ولان الركبة ملتي عظم الساق  
 والفخذ وعظم الفخذ عورة وعظم الساق ليس بعورة فقد اجتمع في الركبة المعنى الموجب  
 لكونها عورة وكونها غير عورة فترجح الموجب لكونها عورة احتياطاً قال صلى الله عليه  
 وسلم ما اجتمع الحلال والحرام في شيء الا غلب الحرام الحلال فأما حديث أنس رضى الله  
 عنه فالروى ما مد رسول الله صلى الله عليه وسلم رجله بين يدي جليس قط وهذا من  
 الشماثل وابداء الركبة على ما ذكر في بعض الروايات كناية عن هذا المعنى أيضاً ثم حكم  
 العورة في الركبة أخف منه في الفخذ لتمامه في المعنيين فيه ولهذا قلنا من رأى غيره مكشوف  
 الركبة يشكر عليه برفق ولا ينزع عليه ان لم يجد وان رآه مكشوف الفخذ أنكر عليه بعنف ولا  
 يضر به ان لم يجد وان رآه مكشوف العورة أمره بسترها وأدبه على ذلك ان لم يجد وبإباح اليه النظر  
 من الرجل فكذلك المس لان ما ليس بعورة يجوز مسه كما يجوز النظر اليه فأما نظر المرأة الى  
 المرأة فهو كنظر الرجل الى الرجل باعتبار المجانسة ألا ترى أن المرأة تنسل المرأة بمد مودتها كما  
 ينسل الرجل الرجل وقد قال بعض الناس نظر المرأة الى المرأة كنظر الرجل الى ذوات  
 عماره حتى لا يباح لها النظر الى ظهرها وبطنها لحديث ابن عمر رضى الله تعالى عنهما أن  
 النبي صلى الله عليه وسلم نهى النساء من دخول الحمامات بمئزر وبغير مئزر وكان ابن عمر رضى  
 الله عنهما يقول امنوا النساء من دخول الحمامات الامريضة أو نفساء ولندخل مستتره  
 ولكننا نقول المراد منع النساء من الخروج وبالقرار في البيوت وبه نقول والعرف الظاهر

في جميع البلدان ببناء الحمامات للنساء وتمكينهن من دخول الحمامات دليل على صحة ما قلنا  
 وحاجة النساء الى دخول الحمامات فوق حاجة الرجال لان المقصود تحصيل الرتبة والمرأة  
 الى هذا أحوج من الرجل ويتمكن الرجل من الاغتسال في النهار والحياض والمرأة  
 لا تتمكن من ذلك فأما نظر المرأة الى الرجل فهو كنظر الرجل الى الرجل لما بينا أن السرة  
 وما فوقها وما تحت الركبة ليس بمورة من الرجل ومالا يكون عورة فالنظر اليه مباح  
 للرجال والنساء كالتياب وغيرها وأشار في كتاب الخنثى الى أن نظر المرأة الى الرجل  
 كنظر الرجل الى ذوات عارمه حتى لا يباح لها أن تنظر الى ظهره وبطنه لانه قال الخنثى  
 ألا ينكشف بين الرجال ولا بين النساء ووجه ذلك أن حكم النظر عند اختلاف الجنس  
 غلط ألا ترى أنه لا يباح للمرأة أن تنسل الرجل بدموته ولو كانت هي في النظر كالرجل  
 جاز لها أن تنسله بدموته وانما يباح النظر الى هذه المواضع اذا علم أنه لا يشتهي  
 ان نظر ولا يشك في ذلك فأما اذا كان يعلم أنه يشتهي أو كان على ذلك أكبر رأيه فلا  
 يحل له النظر لان النظر عن شهوة نوع زنا قال صلى الله عليه وسلم الميثان تزنيان وزناهما النظر  
 واليدان تزنيان وزناهما البطش والرجلان تزنيان وزناهما المشى والفرج يصدق ذلك كله  
 أو يكذب والزنا حرام بجميع أنواعه وقال صلى الله عليه وسلم النظر عن شهوة سهم من  
 سهام الشيطان فأما نظر الرجل الى المرأة فهو ينقسم الى أربعة أقسام نظره الى زوجته  
 ومملوكته ونظره الى ذوات عارمه ونظره الى اماء النير ونظره الى الحرة الاجنبية فأما نظره  
 الى زوجته ومملوكته فهو حلال من قرنها الى قدمها عن شهوة أو عن غير شهوة لحديث  
 أبي هريرة رضي الله عنه قال غض بصرك الا عن زوجتك وأمتك وقالت عائشة رضي الله  
 عنها كنت اغتسل أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم من إناء واحد وكنت أقول بئى وهو  
 يقول بقي لى ولو لم يكن النظر مباحا ما تجرد كل واحد منهما بين يدي صاحبه ولان  
 ما فوق النظر وهو المس والنسيان حلال بينهما قال تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على  
 أزواجهم أو مملكت أيمانهم الآية الا أن مع هذا الاولي أن لا ينظر كل واحد منهما  
 الى عورة صاحبه لحديث عائشة رضي الله عنها قالت ما رأيت من رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم ولا رأي منى مع طول صحبتي اياه وقال صلى الله عليه وسلم اذا أتى أحدكم أهله فليستر  
 ما استطاع ولا يتجردان تجرد المير ولان النظر الى المورة يورث النسيان وفي شمائل الصديق

رضي الله عنه ما نظر الى عورته قط ولا مسها بيمينه فاذا كان هذا في عورة نفسه فما ظنك في عورة  
الغير وكان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما يقول الاولى أن ينظر ليكون أبلغ في تحصيل معنى اللذة  
فاما نظره الى ذوات عارمه فنقول يباح له أن ينظر الى موضع الريشة الظاهرة والباطنة  
لقوله تعالى ولا يبدن زينتهن الالبه ولتهن الآية ولم يرد به عين الزينة فاتها تباع في الاسواق  
ويراها الاجانب ولكن المراد منه موضع الريشة وهي الرأس والشعر والعنق والصدر والمضد  
والساعد والكف والساق والرجل والوجه فالرأس موضع التاج والا كليل والشعر موضع  
الفصص والعنق موضع القلادة والصدر كذلك فالقلادة والشاح قد ينتهي الى الصدر  
والاذن موضع القرط والمضد موضع الدمالج والساعد موضع السوار والكف موضع الخاتم  
والخضاب والساق موضع الخلل والقدم موضع الخضاب وجاء في الحديث ان الحسن  
والحسين رضي الله عنهما دخلا على أم كلثوم وهي تمتشط فلم تستر ولان المحارم يدخل  
بعضهم على بعض من غير استئذان ولا حشمة والمرأة في بيتها تكون في ثياب مهنتها عادة  
ولا تكون مستترة فلو أمرها بالتستر من ذرى عارمها أدى الى الحرج وكما يباح النظر الى  
هذه المواضع يباح المس لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل فاطمة رضي الله عنها  
ويقول أجهد منها ريح الجنة وكان اذا قدم من سفر بدأها فعاتبها وقبل رأسها وقبل أبو بكر  
رأس عائشة رضي الله عنهما وقال صلى الله عليه وسلم من قبل رجل أمه فكانما قبل عتبة الجنة  
وقال محمد بن المنكدر رحمه الله بت أغمر رجل أمي وبات أخي أبو بكر يصلي وما أحب ان  
تكون ليأتي بليته ولكن انما يباح المس والنظر اذا كان يأمن الشهوة على نفسه وعليها فاما  
اذا كان يخاف الشهوة على نفسه أو عليها فلا يحل له ذلك لما بينا ان النظر عن شهوة والمس  
عن شهوة نوع زنا وحرمة الزنا بذوات المحارم أغلظ وكما لا يحل له ان يعرض نفسه للحرام  
لا يحل له ان يعرضها للحرام فاذا كان يخاف عليها فليجنب ذلك ولا يحل له أن ينظر الى  
ظهرها وبطنها ولان يمس ذلك منها وقال الشافعي رحمه الله في القديم لا بأس بذلك وجعل  
حالهما كحال الجنس في النظر وهذا ليس بصحيح فان حكم الظهار ثابت بالنص وصورته ان  
يقول الرجل لامرأته أنت على كظهر أمي وهو منكر من القول لما فيه من تشبيه المحلة  
بالحرمة فلو كان النظر الى ظهر الام حلالا له اكان هذا تشبيه محلة بمحلة واذا ثبت هذا في  
الظهر ثبت في البطن لانه أقرب الى المأني والى ان يكون مشتبه منها والجنبان كذلك

وذوات المحارم بالنسب كالامهات والجدات والاخوات وبنات الاخ وبنات الاخت وكل امرأة هي محرمة عليه بالقرابة على التأيد فهذا الحكم ثابت في حقها وكذلك المحرمة بالرضاع لقوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولحديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت يا رسول الله ان أفلح بن أبي قيس يدخل على وأنا في ثياب فضل فقال ليبيح عليك أفلح ما به عملك من الرضاعة وان عبد الله بن الزبير كان يدخل على زينب بنت أم سلمة وهي تمتشط فيأخذ بقرون رأسها ويقول ابلي علي وكانت أخته من الرضاعة ولان الرضاع لما جعل كالنسب في حكم الحرمة فكذلك في حل المس والنظر وكذلك الحرمة بالمصاهرة لان الله تعالى سوى بينهما بقوله فجعله نسبا وصهرا ألا أن مشايخنا وحجم الله تعالى يختلفون فيما اذا كان ثبوت حرمة المصاهرة بالرنا فقال بعضهم لا يثبت به حل المس والنظر لان ثبوت الحرمة بطريق العقوبة على الراني لا بطريق النعمة ولانه قد جرب مرة فطهرت خيائه فلا يؤمن تأيلا والاصح أنه لا بأس بذلك لانها محرمة عليه على التأيد فلا بأس بالنظر الى محاسنها كما لو كان ثبوت حرمة المصاهرة بالنكاح ولا يجوز أن يقال ثبوت الحرمة بطريق العقوبة هناك لأننا انما ثبتت الحرمة هناك بالقياس على النكاح فاذا جعلها بطريق العقوبة لم تكن تلك الحرمة وانبات الحرمة ابتداء بالرأي لا يجوز ثم يحل له أن يخلو بهؤلاء وأن يسافر بهن لقوله صلى الله عليه وسلم ألا لا يخلون رجل بامرأة ليس منها بسبيل فان تألها الشيطان معناه ليست بمحرم له فدل أنه يساح له أن يخلو بذوات عارمه ولكن بشرط أن يأمن على نفسه وعليها لما روي عن عمار بن ياسر رضي الله عنه أنه خرج من بيته مذعورا فستل عن ذلك فقال خلوت باني غشيت على نفسي فخرجت وكذلك المسافرة لقوله صلى الله عليه وسلم لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام ولياليها الا ومعه زوجها أو ذورحم محرم منها فدل أنه لا بأس بأن تسافر مع المحرم وان احتاج الى أن يماثلها في الراكب والانزال فلا بأس بأن يمسها وراء ثيابها ويأخذ بظهرها وبطنها لما روي أن محمد بن أبي بكر رضي الله عنهما أدخل يده في هودج عائشة رضي الله عنها ليأخذها من الهودج فوثقت يده على صدرها فقالت من الذي وضع يده على موضع لم يضعه أحد الا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أنا أخوك وروى أن رجلا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان أمي كانت سيئة الخلق فغضب وقال أكات سيئة الخلق حين

حملتك أكانت سيئة الخلق حين أرضعتك حولين الحديث الى أن قال الرجل أرأيت لو حملتها  
على عاتقي وحجبت بها أكنت قاضيا حقها فقال لا ولا طلبة ورأى ابن عمر رضي الله  
عنه في موضع الطواف رجلا قد حمل أمه على عاتقه يطوف بها فلما رأى ابن عمر رضي الله  
عنهما ارتجز فقال

أنا لها بغيرها المذلل إذا الركاب ذعرت لم اذعر

حملتها ما حملتني أكثر فهل ترى جازتها يابن عمر

فقال لا ولا طلبة بالكع ولان بسبب الستر بعدم معنى المورة وبالحرمة بعدم معنى  
الشهوة فلا بأس يحملها ومسها في الاركاب والانزال كما في حق الجنس وأما النظر الى  
اماء النسير والمدبرات وامهات الأولاد والمكاتبات فهو كنظر الرجل الى ذوات محارمه  
لقوله تعالى يدين عليهم من جلا بينهن الآية وقد كانت المازحة مع اماء الغير عادة في  
العرب فأمر الله تعالى الحرائر باتخاذ الجلباب ليعرفن به من الاماء فدل أن الاماء لا تتخذ  
الجلباب وكان عمر رضي الله عنه اذا رأي أمة متقنعة علاها بالدرة وقال التي عنك الحمار  
يادفار وقال عمر رضي الله عنه ان الامة للقت قرونها من وراء الجدار أي لا تمنع قال  
أنس رضي الله عنه كن جوارى عمر رضي الله عنه يخدمن الضيفان كاشفات الرؤس  
مضطربات البدن ولان الامة تحتاج الى الخروج لحوائج مولاهن وانما تخرج في ثياب مهنتها  
وحالها مع جميع الرجال في معنى البلوى بالنظر والمس كحال الرجل في ذوات محارمه ولا  
يحل له أن ينظر الى ظهرها وبطنها كما في حق ذوات المحارم وكان محمد بن مقاتل الرازي يقول  
لا ينظر الى ما بين سرتها الى ركبته ولا بأس بالنظر الى ما وراء ذلك لما روى عن ابن عباس  
رضي الله عنهما في حديث طويل قال ومن أراد أن يشتري جارية فلي نظر اليها الا الى موضع  
المترد ولكن تأويل هذا الحديث عندنا ان المرأة قد تتر على الصدر فهو مراد ابن عباس  
رضي الله عنه وكل ما يباح النظر اليه منها يباح مسه منها اذا أمن الشهوة على نفسه وعليها لما  
روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه مر بجارية تباع فضرب في صدرها ومس ذراعها ثم  
قال اشتروا فانها رخيصة فهذا ونحوه لا بأس به لمن يريد الشراء أو لا يريد وهذا لانه بمنزلة  
ذوات المحارم في حكم المس ولانه كما يحتاج الى النظر يحتاج الى المس ليعرف لبن بشرتها  
فيرغب في شرائها وتحمل الخلوة والمسافة بينهما كما في ذوات المحارم الا أن عند بعض مشايخنا

رحمهم الله تعالى ليس له أن يبالغ في الازكاب والانزال لان معنى العورة وان انصدم بالستر  
 فعنى الشهوة باق فيها فاما عن يحمل له والاصح أنه لا بأس بذلك اذا أمن الشهوة على نفسه  
 وعليها لان المولى قد يبعثها في حاجته من بلد الى بلد ولا تجدد محرما ليسافر معها وهي تحتاج  
 الى من يركبها وينزلها فلا بأس بذلك وكذلك لا بأس بأن يخلو بها كالحارم الا ترى ان جارية  
 المرأة قد تغزو رجل زوجها وتخلو به ولا يمتنع أحد من ذلك والمذمومة وأم الولد والمكاتب  
 في هذا كالامة الفتنة لقيام الرق فيهن والمستسعاة في بعض القيمة كذلك عند أبي حنيفة  
 رحمه الله تعالى لانها بمنزلة المكاتب وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا بلغت الامة لم ينبغ  
 ان تعرض في ازار واحد قال محمد وكذلك اذا بلغت ان تجامع وتشتبه لان الظهر والبطن منها  
 عورة لم يني الاشتهاء فاذا صارت مشتبهة كانت كالبالغة لا تعرض في ازار واحد فاما النظر الى  
 الاجنبيات فقول يباح النظر الى موضع الزينة الظاهرة منهن دون الباطنة لقوله تعالى ولا يبدن  
 زينتهن الا ما ظهر منها وقال علي وابن عباس رضي الله عنهما ما ظهر منها الكحل والخطم وقالت  
 عائشة رضي الله عنها احدى عينيها وقال ابن مسعود رضي الله عنه خفيها وملاحتها واستدل  
 في ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم النساء حباثل الشيطان بهن يصيد الرجال وقال صلى الله  
 عليه وسلم ما تركت بعدى فتنة أضرب على الرجال من النساء وجرى في مجلسه صلى الله عليه  
 وسلم يوم ماخير ما للرجال من النساء وماخير ما للنساء من الرجال فلما رجع على رضي الله  
 عنه الى بيته أخبر فاطمة رضي الله عنها بذلك فقالت خير ما للرجال من النساء أن  
 لا يراهن وخير ما للنساء من الرجال أن لا يرينهن فلما أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 بذلك قال هي بضمة منى فدل أنه لا يباح النظر الى شيء من بدنها ولأن حرمة النظر مخلوف  
 الفتنة وعامة محاسنها في وجهها فغوف الفتنة في النظر الى وجهها أكثر منه الى سائر  
 الاعضاء ونحو هذا تستدل عائشة رضي الله تعالى عنها ولكنها تقول هي لا تجدد بدآن أن  
 نمشي في الطريق فلا بد من أن تفتح عينا لتبصر الطريق فيجوز لها أن تكشف احدى  
 عينيها لهذه الضرورة والثابت بالضرورة لا يمدو موضع الضرورة ولكننا نأخذ بقول علي  
 وابن عباس رضي الله تعالى عنهما فقد جاءت الاخبار في الرخصة بالنظر الى وجهها  
 وكفها من ذلك ما روي أن امرأة عرضت نفسها على رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 فنظر الى وجهها فلم يرفها رغبة ولما قال عمر رضي الله عنه في خطبته ألا تاملوا في أصدقة



النساء فقالت امرأة سفعاء الخدين أتت تقول برأيت أم سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما نجد في كتاب الله تعالى بخلاف ما تقول قال الله تعالى وآتيتهم أحداهن قطارا فلا تأخذوا منه شيئا فبقي عمر رضى الله عنه باهتا وقال كل الناس أفتة من عمر حتى النساء في البيوت فذكر الراوي أنها كانت سفعاء الخدين وفي هذا بيان أنها كانت مسفرة عن وجهها ورأى رسول الله صلى الله عليه وسلم كف امرأة غير مخضوب فقال أ كف رجل هذا ولما ناولت فامله رضى الله عنها أحد ولديها بلالا أو أنسا رضى الله عنهم قال أنس رأيت كفها كأنه فلقه فرددل أنه لا بأس بالنظر الى الوجه والكف فالوجه موضع الكحل والكف موضع الخاتم والخضاب وهو معنى قوله تعالى الا ما ظهر منها وخوف الفتنة قد يكون بالنظر الى ثيابها أيضا قال القائل

وما غرنى الا خضاب بكفها وكحل بعينها وأثوابها الصفر

ثم لاشك أنه يباح النظر الى ثيابها ولا يعتبر خوف الفتنة في ذلك فكذلك الى وجهها وكفها وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه يباح النظر الى قدمها أيضا وهكذا ذكر الطحاوى لأنها كما تبلى بأبداء وجهها في المعاملة مع الرجال وبأبداء كفها في الأخذ والاعطاء تبلى بأبداء قدمها اذا مشت حافية أو متعلقة وربما لا تجد الخلف في كل وقت وذكر في جامع البراءة عن أبي يوسف أنه يباح النظر الى ذراعيها أيضا لأنها في الحبر وغسل الثياب تبلى بأبداء ذراعيها أيضا قيل وكذلك يباح النظر الى ثيابها أيضا لأن ذلك يبدو منها في التحدث مع الرجال وهذا كله اذا لم يكن للنظر عن شهوة فإن كان يعلم أنه ان نظر اشتبهى لم يحل له النظر الى شيء منها لقوله صلى الله عليه وسلم من نظر الى محاسن أجنبية عن شهوة صب في عينيه الآتلك يوم القيامة وقال لبي رضى الله عنه لا تتبع النظرة بعد النظرة فإن الاولى لك والاخرى عليك بدنى بالاخرى ان يقصدها عن شهوة وجاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال انى نظرت الى امرأة فاشتبهتها فأتيتها بصري فأصاب رأسي جدار فقال صلى الله عليه وسلم اذا أراد الله بعبد خيرا أعجل عقوبته في الدنيا وكذلك ان كان أكبر رأيه أنه ان نظر اشتبهى لان أكبر الرأي فيها لا يوقف على حقيقته كاليقين وذلك فيها هو مبني على الاحتياط وكذلك لا يباح لها أن تنظر اليه اذا كانت تشتبهى أو كان على ذلك أكبر رأيه لما روى أن ابن أم مكتوم استأذن على رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنده عاتشة

وحفصة رضي الله عنهم قال لهما احتجبا فقالا انه أمي يا رسول الله فقال أو اعميان اتما ولا يحل  
لأن يس وجها ولا كفها وان كان يأمن الشهوة لقوله صلى الله عليه وسلم من مس كف امرأة  
ليس منها بسبيل وضع في كفه حبة يوم القيامة حتى يفصل بين الخلائق ولأن حكم المس  
أغلظ حتى أن المس عن شهوة ثبت حرمة المصاهرة والنظر الى غير الفرج لا يثبت والصوم  
يفسد بالمس عن شهوة اذا اتصل به الانزال ولا يفسد بالنظر فالرخصة في النظر لا يكون دليل  
الرخصة في المس والبلوى التي تحقق في الطر تحقق في المس أيضاً وعلى هذا نقول للمرأة  
الطهارة أن تنظر الى ما سوى المودة من الرجل ولا يحل لها أن تمس ذلك منه لأن حكم  
المس أغلظ وهذا اذا كانت شابة تشتهى فاذا كانت عجوزا لا تشتهي فلا بأس بمصافحتها  
ومس يدها لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يصافح العجائز في البيعة ولا يصانع  
الشواب ولكن كان يضع يده في قصبة ماء ثم تضع المرأة يدها فيها فذلك يمتنعها الا أن  
عائشة رضي الله عنها أنكرت هذا الحديث وقالت من زعم أن رسول الله صلى الله عليه  
وسلم مس امرأة أجنبية فقد أعظم العريه عليه وروي أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه  
كان في خلافته يخرج الى بعض القبائل التي كان مسترضيا فيها فكان يصافح العجائز ولما  
مرض الربير رضي الله عنه بمكة استأجر عجوزا لتمرضه فكانت تمزج عليه وتغلي رأسه  
ولأن الحرمة تلوف الفتنة فاذا كانت ممن لا تشتهي فخوف الفتنة معدوم وكذلك ان كان  
هو شيخاً يأمن على نفسه وعليها فلا بأس بأن يصافحها وان كان لا يأمن عليها أن تشتهي لم  
يحل له أن يصافحها فيعرضها للفتنة كما لا يحل له ذلك اذا خاف على نفسه فأما النظر اليها عن  
شهوة لا يحل بحال الا عند الضرورة وهو ما اذا دعي الى الشهادة عليها أو كان حاكماً ينظر  
ليوجه الحكم عليها باقرارها أو بشهادة الشهود على معرفتها لأنه لا يبعد بدأ من النظر في  
هذا الموضع والضرورات تبيح المحظورات ولكن عند النظر ينبغي أن يقصد أداء الشهادة  
أو الحكم عليها ولا يقصد قضاء الشهوة لانه لو قدر على التحرز فملا كان عليه أن يتحرز فكذلك  
عليه أن يتحرز بالية اذا عجز عن التحرز فملا كما لو ترس المشركون بأطفال المسلمين فلي من  
يرميهم أن يقصد المشركين وان كان يعلم أنه يصيب المسلم واختلقوا فيما اذا دعي الى تحمل  
الشهادة وهو يعلم أنه ان فطر اليها اشتهى فمنهم من جوز له ذلك أيضاً بشرط أن يقصد تحمل  
الشهادة لا قضاء الشهوة ألا ترى أن شهود الزنا لم أن ينظروا الى موضع المودة على قصد

تحمّل الشهادة والأصح أنه لا يحل له ذلك لأنه لا ضرورة عند التحمل فقد يوجد من يحتمل  
الشهادة ولا يشتهي بخلاف حالة الاداء فقد ألزم هذه الأمانة بالتحمل وهو متعين لأدائها  
وكذلك ان كان أراد أن يتزوجها فلا بأس بأن ينظر اليها وان كان يعلم أنه يشتهيها لما روى  
أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمغيرة بن شعبة لما أراد أن يتزوج امرأة أبصرها فاته  
أخري أن يؤدم بينكما وكان محمد بن أم سلمة يطالع بنية تحت ارجلها فقل له أنفعل ذلك  
وأنت صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم  
يقول اذا ألقى الله خطبة امرأة في قلب رجل أحل له النظر اليها ولأن مقصوده إقامة السنة  
لإفضاء الشهوة وانما يعتبر ما هو المقصود لا ما يكون تبعاً وان كان عليها ثياب فلا بأس  
بتأمل جسدها لأن نظره الى ثيابها لا الى جسدها فهو كما لو كانت في بيت فلا بأس بالنظر  
الى جدرانها والأصل فيه ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى امرأة عليها شارة حسنة  
فدخل بيته ثم خرج وعليه أثر الاغتسال فقال اذا هاجت بأحدكم الشهوة فليضعها فيما أحل  
الله له وهذا اذا لم تكن ثيابها بحيث تلمس في جسدها وتصفها حتى يستبين جسدها فان كان  
كذلك فينبغي له أن يفض بصره عنها لما روى عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال لا تلبسوا  
نساءكم الكتان ولا القباطي فانها تصف ولا تشف وكذلك ان كانت ثيابها رقيقة لما روى  
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لمن الله الكاسيات العاريات يعني الكاسيات الثياب  
الرقاق اللاتي كانهن عاريات وقال صلى الله عليه وسلم صنفان من أمي في النار رجال  
بأيديهم السيوط كأنها أذناب البقر يضربون بها الناس ونساء كاسيات عاريات مائلات  
كأسنة البخت ولأن مثل هذا الثوب لا يسترها فهو كشبكة عليها فلا يحل له النظر اليها  
وهذا فيما اذا كانت في حد الشهوة فان كانت صغيرة لا يشتهي مثلها فلا بأس بالنظر اليها  
ومن مسها لأنه ليس لبدنها حكم العورة ولا في النظر واللمس معنى خوف الفتنة والأصل فيه  
ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل زب الحسن والحسين رضي الله تعالى عنهما  
وهما صغيران وروى انه كان يأخذ ذلك من أحدهما فيجره والصبي يضحك ولأن المادة  
الظاهرة ترك التكلف لستر عورتها قبل ان تبلغ حد الشهوة وأما النظر الى العورة حرام  
لما روى عن سلمان رضي الله عنه قال لأن آخر من السماء قاطع نصفين أحب الي من أن  
أنظر الى عورة أحد أو ينظر أحد الى عورتي ولما ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم الوعيد

في كشف العورة قيل يا رسول الله فإذا كان أحدنا خالياً فقال ان الله أحق أن يستحي منه  
 وخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم الى إبل الصدقة فرأى راعيها تجرد في الشمس فزله  
 وقال لا يعمل لنا من لحياته ولكن مع هذا إذا جاء الدنر فلا بأس بالنظر الى العورة لاجل  
 الضرورة فن ذلك ان الختان ينظر ذلك الموضع والخافضة كذلك تنظر لان الختان سنة وهو  
 من جلة الفطرة في حق الرجال لا يمكن تركه وهو مكرمة في حق النساء أيضاً ومن ذلك  
 عند الولادة المرأة تنظر الى موضع الفرج وغيره من المرأة لانه لا يد من قابلة تقبل الولد  
 وبدونها يخاف على الولد وقد جوز رسول الله صلى الله عليه وسلم شهادة القابلة على الولادة  
 فذاك دليل على أنه يباح لها النظر وكذلك ينظر الرجل الى موضع الاحتقان عند الحاجة  
 اما عند المرض فلان الضرورة قد تحققت والاحتقان من المداواة وقال صلى الله عليه وسلم  
 تداووا عباد الله فان الله لم يخلق داء الا وخلق له دواء الا الهرم وقد روي عن أبي يوسف  
 رحمه الله تعالى أنه اذا كان به هزال فاحش وقيل له أن الحفنة تريل ما بك من الهزال فلا  
 بأس بأن يبدي ذلك الموضع المحتقن وهذا صحيح فان الهزال الفاحش نوع مرض يكون  
 آخره الدق والشل وحكي عن الشافعي رحمه الله تعالى قال اذا قيل له ان الحفنة تقويك على  
 الجامعة فلا بأس بذلك أيضاً ولكن هذا ضعيف لان الضرورة لا تتحقق بهذا وكشف  
 العورة من غير ضرورة لمضي الشهوة لا يجوز واذا أصاب امرأة قرحة في موضع لا يحل  
 للرجل ان ينظر اليه لا ينظر اليه ولكن يعلم امرأة دواءها لتداويها لان نظر الجنس الى  
 الجنس أخف ألا ترى ان المرأة تنسل المرأة بعد موتها دون الرجل وكذلك في امرأة  
 العنين ينظر اليها النساء فان قلن هي بكر فرق القاضى بينهما وان قلن هي ثيب فالقول قول  
 الزوج مع يمينه والمقصود في هذا الموضع بيان اباحة النظر عند الضرورة فاما ما وراء ذلك  
 من الفرق بين الاخبار ببكاوتها وثيباتها ليس من مسائل هذا الكتاب وحاصله ان شهادتهن  
 متى تأيدت بمؤيد كانت حجة والبيارة في النساء أصل فاذا قلن انها بكر تأيدت شهادتهن  
 بما هو الأصل وان قلن هي ثيب تجردت شهادتهن عن مؤيد فلا بد من أن يستحلف الزوج  
 حتي ينضم نكوله الى شهادتهن وكذلك لو اشترى جارية على أنها بكر فقبضها وقال وجدتها  
 ثيباً فان النساء ينظرن اليها للحاجة الى فصل الخصومة بينهما فان قلن هي بكر فلا يمين على  
 البائع لان شهادتهن قد تأيدت بأصل البكارة وبمقتضى البيع وهو الزوم وان قلن هي ثيب

يستحلف البائع لتجرد شهادته عن مؤيد فاذا انضم نكول البائع الى شهادته ردت عليه وان لم يجردوا امرأة تدأوي تلك القرحة ولم يقدروا على امرأة تعلم ذلك اذا علت وخافوا أن تهلك أو يصيبها بلاء أو وجع لا تحتمله فلا بأس أن يستروا منها كل شيء الا موضع تلك القرحة ثم يدأويها رجل ويفض بصره ما استطاع الا عن ذلك الموضع لان نظر الجنس الى غير الجنس أغلظ فيعتبر فيه تحقق الضرورة وذلك لخوف الهلاك عليها وعند ذلك لا يباح الا بقدر ما ترتفع الضرورة به وذوات المحارم وغيرهم في هذا سواء لان النظر الى موضع العورة لا يحل بسبب الحرمة فكان المحرم وغير المحرم فيه سواء (وقال) والعبد فيما ينظر من سيده كالحرة الاجنبي معناه أنه لا يحل له أن ينظر الا الى وجهها وكفيها عندنا وقال مالك نظره اليها كنظر الرجل الى ذوات محارمه لقوله تعالى أو ما ملكت أيمانهم ولا يجوز أن يحمل ذلك على الاماء لان ذلك دخل في قوله تعالى أو نساكنهم ولان هذا مما لا يشك لان للأمة أن تنظر الى مولاتها كما للأجنبيات فانما يحمل البيان على موضع الاشكال وعن أم سلمة أنه كان لها مكاتب فلما انتهت الى آخر النجوم قالت له أتقدر على الاداء فقال نعم فاحتجبت وقالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اذا كان لاحدا كن مكاتب فأدى آخر النجوم فلتحتجب منه والمعنى فيه أن بينهما سبب محرم للنكاح ابتداء وبقاء فكان بمنزلة الحرمة بينهما وإباحة النظر عند الحرمة لاجل الحاجة وهو دخول البعض على البعض من غير استئذان ولا حشمة وهذا يتحقق فيما بين العبد ومولاه (وهو حجة تامة) في ذلك ما روى عن سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير رضى الله عنهما قال لا يفرنكم سورة النور فانها في الاناث دون الذكور ومرادها قوله تعالى أو ما ملكت أيمانهم والموضع موضع الاشكال لان حال الامة يقرب من حال الرجل حتى تسافر بنهر محرم فكان يشك أنه هل يباح لها الكشف بين يدي أمتهاء ولم يزل هذا الاشكال بقوله تعالى أو نساكنهم لأن مطلق هذا اللفظ يتناول الحرائر دون الاماء والمعنى فيه أنه ليس بينهما زوجية ولا محرمية وحل النظر الى مواضع الزينة الباطنة ينبي على هذا السبب وحرمة المناكحة التي بينهما بعارض على شرف الزوال فكأن في حقه بمنزلة منكوحة الغير أو معتدته ولان وجوب الستر عليها وحرمة الخلوة بالرجل لمعنى خوف الفتنة وذلك موجود ههنا وانما ينعدم بالحرمة لان الحرمة المؤبدة تقال الشهوة فاما الملك لا يقلل الشهوة بل يحملها

على رفع الحشمة ومعنى البلوى لا يتحقق لان اتخاذ العيب للاستخدام خارج البيت لا داخل  
البيت على ما قيل من اتخذ عبداً للخدمة داخل بيته فهو كشعان وحديث أم سلمة رضي الله عنها  
محمول على الاحتجاب لمعنى زوال الحاجة فان قيل ذلك محتاج الى المعاملة معه بالأخذ والاعطاء  
فتبدى وجهها وكفها له وقد زال ذلك بالأداء فلنحتجب منه ثم قال خصياً أو خلا هكذا  
نقل عن عائشة رضي الله عنها قالت انحصا مثله فلا يبيع ما كان محرماً قبله ولان النحس في  
الأحكام من الشهادات والموارث كالفحل وقطع تلك الآلة منه كقطع عضو آخر  
ومعنى الفتنة لا يندم فالنحس قد يجمع وقد قيل هو أشد الناس جماناً فانه لا تنفرت آله  
بالانزال وكذلك المحبوب لانه قد يستحق فينزل وان كان عيبوا قد جف ماؤه فقد رخص  
بعض مشايخنا في حقه بالاختلاط بالنساء لوقوع الامن من الفتنة والاصح انه لا يحل له ذلك  
ومن رخص فيه تأول قوله تعالى أو التابعين غير أولى الاربعة من الرجال وبين أهل التفسير  
كلام في معنى هذا قيل هو المحبوب الذي جف ماؤه وقيل هو الخنث الذي لا يشتهي  
النساء والكلام في الخنث عندنا انه اذا كان غثاً في الردي من الافعال فهو كغيره من  
الرجال بل من الفساق ينهى عن النساء وانما من كان في اعضائه لين وفي لسانه تكسر  
باصل الخلقة ولا يشتهي النساء ولا يكون غثاً في الردي من الافعال فقد رخص بعض  
مشايخنا في ترك مثله مع النساء لا روى ان غثاً كان يدخل بعض بيوت رسول الله صلى الله  
عليه وسلم حتى سمع منه رسول الله صلى الله عليه وسلم كلمة فاحشة قال لعمر بن أبي سلمة  
لئن فتح الله الطائف على رسوله لأدلك على ما ربه بنت غيلان فاتها تقبل باربع وتدبر ثمان  
فقال صلى الله عليه وسلم ما كنت أعلم انه يعرف مثل هذا إخراجوه وقيل المراد بقوله تعالى  
أو التابعين الابله الذي لا يدري ما يصنع بالنساء انما هو بطنه وفي هذا كلام عندنا قيل  
اذا كان شاباً ينهى عن النساء وانما كان ذلك اذا كان شيخاً كبيراً قد ماتت شهوته فحينئذ  
يرخص في ذلك والاصح أن نقول قوله تعالى أو التابعين من التشابه وقوله تعالى قل للمؤمنين  
بعضوا بحكم فتأخذ بالحكم فنقول كل من كان من الرجال فلا يحل لها أن تبدى موضع الزينة  
الباطنة بين يديه ولا يحل له أن ينظر اليها الا أن يكون صغيراً فحينئذ لا بأس بذلك لقوله  
تعالى أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء فأما جماع الحائض في الفرج حرام بالنص  
يكفر مستحله ويفسق مباشرة لقوله تعالى فاعتزلوا النساء في الحيض وفي قوله تعالى ولا

تقربون حتى يطهرهن دليل على أن الحرمة تمتد إلى الطهر وقال صلى الله عليه وسلم من  
أتى امرأة في غير مأناها أو أناها في حالة الحيض أو أتى كاهنا فصدقه بما يقول فقد كفر بما  
أنزل الله على محمد صلى الله عليه وسلم ولكن لا يلزمه بالوطء سوى التوبة والاستغفار ومن  
الماء من يقول إنه وطئها في أول الحيض فمليه أن يتصدق بدينار وإن وطئها في آخر  
الحيض فمليه أن يتصدق بنصف دينار وروى فيه حديثا شاذا ولكن الكفارة لا تثبت بمثله  
ووجبنا في ذلك ما روي أن رجلا جاء إلى الصديق رضي الله عنه وقال إنى رأيت في  
المنام كأنني أبول دما فقال أتصدقني قال نعم قال أنك تأتي امرأة في حالة الحيض فاعترف  
بذلك فقال أبو بكر رضي الله عنه استغفر الله ولا تعد ولم يلزمه الكفارة واختلفوا فيما سوى  
الجماع فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى له أن يستمتع بما فوق المنذر وليس له ما تحته وقال محمد رحمه  
الله تعالى يحتب شمار الدم وله ما سوى ذلك وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى  
وذكر الطحاوي قول أبي يوسف مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكره الكرخي مع محمد  
رحمهما الله تعالى وجه الاستدلال بقوله تعالى قل هو أذى ففيه بيان أن الحرمة للمعنى  
استعمال الأذى وذلك في محل مخصوص وروى في الكتاب عن الصلت بن دينار عن معاوية  
بن قرة رضي الله عنهم قال سألت عائشة رضي الله عنها ما يحل للرجل من أمرائه وهي  
حائض قالت يجنب شمار الدم وله ما سوى ذلك وفي حديث آخر عن عائشة رضي الله عنها  
قالت يحل للرجل من أمرائه الحائض كل شيء إلا النكاح يعني الجماع والمعنى فيه أن ملك  
الحل باق في زمان الحيض وحرمة الفعل لمعنى استعمال الأذى فكل فعل لا يكون فيه استعمال  
الأذى فهو حلال مطلق كما كان قبل الحيض وقاسه بالاستمتاع فوق المنذر وحجة أبي حنيفة  
رحمه الله قوله تعالى فاعتزلوا النساء في الحيض فظاهره يقتضي تحريم الاستمتاع بكل عضو  
منها فما اتفق عليه الآثار صار مخصوصا من هذا الظاهر وبقي ما سواه على الظاهر وروى أن  
وفداً سألوا عمر رضي الله عنه عما يحل للرجل من أمرائه الحائض وعن قراءة القرآن في  
البيوت وعن الاغتسال من الجنابة فقال أسحرة أنتم لقد سألتوني عما سألت عنه رسول الله  
صلى الله عليه وسلم فقال للرجل من أمرائه ما فوق المنذر وليس له ما تحته وقراءة القرآن نور  
فدوريتك ما استطعت وذكر الاغتسال من الجنابة وفي حديث أم سلمة رضي الله عنها قالت  
كنت في فراش رسول الله صلى الله عليه وسلم فخصت فأنسلت من الفراش فقال مالك

أنت قلت نعم قال انتردي وعودي الى مضجعتك فماتني طول الليل والمني فيه  
أن الاستمتاع في موضع الفرج محرم عليه واذا قرب من ذلك للموضع فلا يأمن على نفسه  
أن يواقع الحرام فليجنب من ذلك بالاكتفاء بما فوق المنذر وكان هذا نوع احتياط ذهب  
اليه أبو حنيفة رحمه الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم ألا إن لكل ملك حي وحى الله عماره  
فمن رقع حول الحى يوشك أن يقع فيه ومحمد أخذ بالقياس وقال ليس المراد بالانزاع حقيقة  
الانزاع بل المراد موضع الكرسف في ذلك للموضع وبين التابعين اختلاف في معنى قوله  
عليه الصلاة والسلام ما فوق المنذر فكان إبراهيم رحمه الله تعالى يقول المراد به الاستمتاع  
بالسرة وما فوقها وكان الحسن رحمه الله تعالى يقول المراد أن يتدفأ بالازار ويقضى حاجته  
منها فيما دون الفرج فوق الازار ولا ينبغي له أن يمتزل فراشا لان ذلك تشبه باليهود وقد  
نهينا عن التشبه بهم وروى ان ابن عباس رضى الله عنهما فعل ذلك فبلغ ميمونة رضى الله  
عنها فانكرت عليه وقالت اترغب عن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يضاجعنا في  
فراش واحد في حالة الحيض واذا أراد ان يشترى جارية فلا بأس بأن ينظر الى شعرها  
وصدرها وساقها وان اشتهى لان المالية مطلوبة بالشراء فلا يصير مقداره معلوما بالنظر  
الى هذه المواضع فلما حجة جاز النظر ولا يحل له أن يمس ان اشتهى أو كان ذلك أكبر وأبه  
لانه لا حاجة به الى المس فقدر المالية يصير معلوما بدونه ولان حكم المس أغلظ من النظر  
كما قررنا وقد بينا في كتاب الصلاة حكم غسل كل واحد من الزوجين لصاحبه بعد مونه  
وما فيه من الاختلاف وحكم غسل أم الولد لمولاه واذا ماتت المرأة مع الرجال ولا امرأة  
مهم لم ينسلوها وان كانوا محارمها وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا ينسلها أو أبيها أن ينسلها بناء  
على مذهبه أن الظهر والبطن في حق المحرم ليس بمورة فهو بمنزلة نظر الجنس عنده وعندنا  
الظهر والبطن عورة في حق المحارم وبالموت تنأكد الحرمة ولا ترتفع ولان هذه الحرمة  
لحق الشرع والآدمي محترم شرعا حيا وميتا ولهذا لا ينسلها المحرم ولا غير المحرم ولكنها تيم  
بالصعيد هكذا روى عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سئل  
عن امرأة ماتت مع الرجال ليس معهم امرأة قال تيم بالصعيد ولانه تعذر غسلها لانه لا  
من ينسلها فصار كما لو تعذر غسلها لانه لا تمسك به وان كان من يتمها محرما لما يتمها بغير  
خرقة وان كان غير محرم لما يتمها بخرقه يلفها على كفه لانه لم يكن له أن يمسها في حال



حياتها فكذلك بعد وفاتها بخلاف المحرم ولا بأس بأن ينظر الى وجهها ويعرض بوجهه عن ذراعيها كما في حال الحياة كان له أن ينظر الى وجهها دون ذراعيها وكذلك يفعل زوجها لانه التحق بالاجنبي كما قال عمر رضى الله عنه في امرأة له هلكت نحن أحق بها حين كانت حية فأما اذا ماتت فأولياؤها أحق بها وان مات رجل مع نساء ليس فيهن امرأته يعمنه على ما بيننا الا أن من تيممه اذا كانت حرة تيممه بخمرة تلقها على كفها لانه ما كان لها أن تمسه في حياته فذلك بعد موته وان كانت مملوكة تيممه بنير خرقه لأنه كان لها أن تمسه في حياته فكذلك بعد موته فان الامة بمنزلة المحرم في حق الرجال وأمه وأمة غيره في هذا سواء لان ملكه قد انتقل الى وارثه بموته فان كان معهن رجل كافر علمنه النسل وكذلك ان كان مع الرجال امرأة كافرة علموها النسل لتفلسم الان نظر الجنس الى الجنس لا يختلف بالموافقة في الدين والمخالفة الا ان الكافر لا يعرف سنة غسل الموتى فيعلم ذلك وكذلك ان كان معهن صبية صغار لم يبلغوا حد الشهوة علموه غسل الموتى ليفلسها وهذا عجيب فالرجال قد يعجزون عن غسل الميت فيكف يقوى عليه الصغار الذين لم يبلغوا حد الشهوة ولكن مراد محمد بن الحكيم ان تصور فان ارتدت امرأته عن الاسلام بعد موته ثم رجعت الى الاسلام أو فجر بها ابنه لم يكن لها ان تفسله عندنا وقال زفر رحمه الله لها ذلك لان حل المس والنسل ههنا باعتبار المدة حتى لو انقضت عدتها بوضع الحمل لم يكن لها ان تفسله وبما اعترض لم يتغير حكم المدة بخلاف ما اذا كان العارض قبل موته لان الحل هناك باعتبار النكاح وقد ارفع بهذا العارض (ورحبته) في ذلك ان ردتها وقيل ابن الزوج بها لو صادف حلا مطلقا كان رافعا له فكذلك اذا صادف ما بقي من الحل بعد موته وهو حل النسل والمس فيكون رافعا له بطريق الاولى ولا نقول ان هذا الحل لاجل المدة فان المدة من نكاح فاسد والوطء بالشبهة لا يفيد حل النسل والمس وذكر في اختلاف زفر ويعقوب ان الجوسى لو أسلم ومات ثم أسامت امرأته فليس لها ان تفسله عند زفر ولها ذلك في قول أبي يوسف فزفر يعتبر وقت الموت فاذا لم يكن بينهما حل النسل والمس عند الموت لا يثبت بعد ذلك بخلاف ما لو أسلمت قبل موته أو انقضت عدة الاخت وقاس بحكم الفراد في الميراث فانها لو اعتقت بعد موته أو أسلمت لم ترث منه بخلاف ما لو أسلمت في حال الحياة أو اعتقت ثم طلقها ثلاثا وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول الحل قائم بينهما بعد وطء الاخت ولكن عدتها

مائة ولو زال هذا المانع في حال حياته ثبت حل الاستمتاع مطلقا فكذلك اذا زال بعد موته  
 ثبت من الحل بقدر ما يقبله المحل وهو حل الغسل والمس وأما الصنير الذي لم يبلغ حد  
 الشهوة اذا مات مع النساء فلا بأس بأن يفسله وكذلك الصغيرة مع الرجال لما بينا أنه ليس  
 لموته حكم الدورة في الحياة حتى لا يجب ستره ويباح النظر اليه فكذلك بعد الموت  
 والمعتوه كالعائلة لأنها تشبه وإذا حضر المسافر الصلاة ولم يجد ماء الا في اناه أخبره رجل  
 أنه قدّر وهو عنده مسلم مرضى لا يتوضأ به وهذا لان خبر الواحد حجة في أمر الدين  
 في حق وجوب العمل به عندنا بخلاف ما يقوله بعض الناس أن ما لا يوجب علم اليقين لا  
 يوجب العمل أيضا فان العمل بغير علم لا يجوز قال الله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم  
 (وحجتنا) في ذلك قوله تعالى واذا أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب ليبيننه للناس ومن  
 ضرورة وجوب البيان على كل واحد وجوب القبول منه وفائدة القبول منه العمل به قال  
 تعالى فلو لا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين واسم الطائفة يتناول الواحد  
 فصاعداً وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم دحية الكلبي الى قيصر ليدعوه الى الاسلام  
 وعبد الله بن انيس الى كسرى ومع كل واحد منهما كتاب فلو لم يكن خبر الواحد ملزماً  
 لما اكتفى بهما الواحد وبعث علياً ومعاذاً رضى الله تعالى عنهما الى اليمن والاثار في خبر  
 الواحد كثيرة ذكر محمد بعد هذا بمضاه وليس من شرط وجوب العمل ان يكون الخبر موجبا  
 للعلم كما انه ليس من شرط جواز العمل بما يخبر في المعاملات ان يكون موجبا للعلم حتى  
 يكتفي فيها بخبر الواحد بالاتفاق والدليل عليه وجوب العمل بالقياس وغالب الرأي وان لم  
 يكن ذلك موجبا علم اليقين اذا عرفنا هذا فتقول هذا الخبر بنجاسة الماء اما ان يكون عدلا  
 مرضيا أو فاسقا أو مستورا فان كان عدلا فليس له ان يتوضأ بذلك الماء لترجيح جانب  
 الصدق في خبره لظهور عدالته وان كان فاسقا فله ان يتوضأ بذلك الماء لعدم ترجيح الصدق  
 في خبره فان اعتبار دينه يدل على صدقه في خبره واعتبار قاطبة الكذب وارتكابه ما يمتد  
 الحرمة فيه دليل على كذبه في خبره فتتحقق المعارضة بينهما ولهذا أمر الله تعالى بالتوقف  
 في خبر الفاسق بقوله تعالى فبينوا وعند المعارضة الاصل في الماء الطهارة فيتمسك به ويتوضأ  
 وهذا بخلاف المعاملات فإنه يجوز الاخذ فيها بخبر الفاسق لان الضرورة هناك تتحقق  
 فالعدل لا يوجد في كل موضع ولا دليل هناك يعمل به سوى الخبر وهنا لا ضرورة ومنها

دليل آخر يعمل به سوى الخبر وهو ان الاصل في الماء الطهارة ﴿فان قيل﴾ اليس ان خبر  
 الفاسق لا يقبل في رواية الاخبار وليس هناك دليل سوى الخبر ﴿فلنا﴾ الضرورة هناك  
 لا تتحقق لان في المدول الذين يروون ذلك الخبر كثرة يوضح الفرق ان الخبر في المعاملات  
 غير ملزم فيسقط فيه اعتبار شرط المدالة وفي الديانات الخبر ملزم فلا بد من اعتبار شرط  
 المدالة فيه وكذلك ان كان مستوراً فالحق المستور في ظاهر الرواية بالفاسق وفي رواية الحسن  
 عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال المستور في هذا الخبر كالمعدل وهو ظاهر على مذهبه  
 فانه يجوز القضاء بشهادة المستورين اذا لم يطمع الخصم ولكن الأصح ما ذكره لانه لا بد  
 من اعتبار أحد شرطى الشهادة ليكون الخبر ملزماً وقد سقط اعتبار العدد فلم يبق الا  
 اعتبار المدالة فاذا ثبت ان المدالة شرط فلنا ما كان شرطاً لا يكتفي بوجوده ظاهراً كمن قال  
 لعبدى ان لم تدخل الدار اليوم فأنت حر ثم مضى اليوم فقال العبد لم أدخل وقال المولى دخلت  
 فالتول قول المولى لان عدم الدخول شرط فلا يكتفي بثبوته ظاهراً لنزول العتق وكذلك  
 ان كان المخبر عبداً لان في أمور الدين خبر العبد كخبر الحر كما في رواية الاخبار وهذا لانه  
 يلزم نفسه ثم يتعدى منه الى غيره فلا يكون هذا من باب الولاية على الغير وبالرق يخرج  
 من أن يكون أهلاً للولاية فأما فيما هو الزام يسوي بين العبد والحر لكونه مخاطباً وكذلك  
 ان كان المخبر امرأة حرة أو أمة كما في رواية الاخبار وهذا لانها تلزم كالرجل ثم يتعدى الى  
 غيرها ورواية النساء من الصحابة رضى الله عنهم كانت مقبولة كرواية الرجال قال صلى الله  
 عليه وسلم تأخذون شطر دينكم من عائشة رضى الله عنها ثم بين في العاسق والمستور انه  
 يحكم رأيه فان كان أكبر رأيه أنه صادق نيم ولا يتوضأ به لان أكبر الراى فيما يجي على  
 الاحتياط كاليقين وان أراهه ثم نيم كان أحوط وان كان أكبر رأيه أنه كاذب توضأ به ولم  
 يتيم ﴿فان قيل﴾ كان ينبغي أن يتيم احتياطاً لمعنى التعارض في خبر الفاسق كما قلنا في سؤر  
 الحمار أنه يجمع بين التوضي وبين التيم لتعارض الأدلة في سؤر الحمار ﴿فلنا﴾ حكم التوقف  
 في خبر الفاسق معلوم بالنص وفي الأمر بالتيم هنا عمل بخبره من وجه فكان بخلاف النص  
 ولما ثبت التوقف في خبره بقى أصل الطهارة للماء فلا حاجة الى ضم التيم اليه واستدل بحديث  
 عمر رضى الله تعالى عنه حين ورد ماء حياض مع عمرو بن العاص فقال عمرو لرجل من  
 أهل الماء أخبرنا عن السباع أترد ماءكم هذا فقال عمر رضى الله عنه لا تخبرنا عن شيء فلولوا

أن خبره صد خبراً لما به من ذلك وعمر بن الماس بالسؤال قصد الاخذ بالاحتياط وقد  
 كره حمز رضي الله تعالى عنه لوجود دليل الطهارة باعتبار الأصل فرفقنا أنه ما يتي هذا  
 الدليل فلا حاجة الى احتياط آخر وإن كان الذي أخبره بتباسة الماء رجل من أهل الذمة لم  
 يقبل قوله لأن الكفر ينافي معنى الصدق في خبره ولكن لأنه ظهر منهم السعي في افساد  
 دين الحق قال الله تعالى لا يأتونكم خيالاً أي لا يقصرون في افساد أمركم فكان منهما في  
 هذا الخبر فلا يقبل منه كما لا تقبل شهادة الولد لو ادعى لمعنى التهمة بقول فان وقع في قلبه أنه  
 صادق فأحب الى أن يرقى الماء ثم يتيمم وإن توضأ به وصلى أجزاء وفي خبر الفاسق قال  
 وإذا وقع في قلبه أنه صادق نيم ولا يتوضأ به وهذا لأن الفاسق أهل للشهادة ولهذا نفذ  
 القضاء بشهادته فيتأيد ذلك بأكثر رأيه وليس الكافر من أهل الشهادة في حق المسلم بوضعه  
 أن الكافر يلزم المسلم ابتداء بخبره ولا يلزم ولا ولاية له على المسلم فاما الفاسق المسلم يلزم  
 وهو من أهل الولاية على المسلم (قال) وكذلك الصبي والمعتوه إذا عقلا ما يقولان من  
 أصحابنا رحمهم الله تعالى من يقول مراده بهذا العطف أن الصبي كالبالغ إذا كان مرضياً ولأنه  
 كان في الصحابة رضي الله تعالى عنهم من سمع في صفره ولو روى كان مقبولاً منه وكما سقط  
 اعتبار الحرية والدكورة يسقط اعتبار البلوغ كما في الماملات والأصح أن مراده العطف  
 على الذمى وإن خبر الصبي والمعتوه في هذا الخبر الذي لانهما لا يلزمان شيئاً ولكن يلزمان  
 الغير ابتداء فانهما غير مخاطبين فليس لهما ولاية الا لزام فكان خبرهما في معنى خبر الكافر  
 رجل دخل على قوم من المسلمين يأكلون طعاماً ويشربون شراباً فدعوه اليه فقال رجل مسلم رقة  
 قد عرفه هذا اللحم ذبيحة مجوسى وهذا الشراب قد خالفه الخمر وقال الذين دعوه الى ذلك  
 ليس الامر كما قال وهو حلال فانه ينظر الى حالهم فان كانوا عدولاً لا يلتفت الى قول  
 ذلك الواحد لأن خبر الواحد لا يعارض خبر الجماعة فان خبر الجماعة حجة في الديانات  
 والاحكام وخبر الواحد ليس بحجة في الاحكام ولأن الظاهر من حال المسلمين أنهم لا  
 يأكلون ذبيحة المجوسى ولا يشربون ما خالفه الخمر فخير الواحد في معارضة خبرهم خبر  
 مستنكر فلا يقبل وإن كانوا متهمين أخذ بقوله ولم يسمه ان يقرب شيئاً من ذلك لأن خبره  
 باعتبار حالهم مستقيم صالح ولا معتبر بخبرهم لفسقهم في حكم العمل به ولأن خبر العدل بالحرمة  
 يربه في هذا الموضع باعتبار حالهم وقال صلى الله عليه وسلم دع ما يربك الى ما لا يربك

ويستوي ان كان الخبر بالحرمة حراً أو مملوكاً ذكر أو أنثى لانه أخبر بأمر ديني فان الحل والحرمة من باب الدين ولو كان في القوم رجلان مرضيان أخذ بقولهما لان الحجة في الاحكام تم بخبر المثنى فلا يماض خبرهما خبر الواحد وان كان فيهم ثقة واحد عمل فيه على أكبر رأيه لاستواء الخبرين عنده وان لم يكن له فيه رأى واستوى الخالان عنده فلا بأس بأكل ذلك وشربه وكذلك الوضوء منه في جميع ذلك اما المصير الى غالب الرأى فللمعارضة بين الخبرين لان عند المعارضة لابد من ترجيح أحد الجانبين وغالب الرأى يصلح ان يكون دليلاً للعمل في بعض المواضع فلان يصلح للترجيح أولى فان لم يكن له رأى تمسك بأصل الطهارة فان قيل لا معارضة بين الخبرين لان احدهما ينفي الحرمة والآخر يثبت ولا تعارض بين الذي والاثبات قلنا هذا في الشهادات فأما في الاخبار المعارضة تحقق بين الذي والاثبات لان كل واحد منهما بانفراده مقبول فان قيل لا كذلك في الشاهد اذا زكاه أحد المازكين وجرحه الآخر كان الجرح أولى لان الجرح مثبت والآخر نافي قلنا نعم ولكن في كل موضع يكون النافي معتمداً لدليل في خبره تحقق المعارضة في ذلك بين الذي والاثبات وفي كل موضع لا يكون النافي معتمداً لدليل يترجح المثبت فهنا النافي معتمد لدليل لان طهارة الماء ونجاسته تعلم حقيقة وكذلك حل الطعام وحرمة فلهذا تحققت المعارضة والذي زكى الشاهد لا يعتمد دليلاً في خبره لان في أسباب الجرح لا يعلم حقيقة فلهذا يرجع المثبت هناك على النافي فان كان الذي أخبره بأنه حلال مملوكاً ثقتان والذي زعم أنه حرام واحد حر فلا بأس بأكله لان في الخبر الديني المملوك والحر سواء ولا تتحقق المعارضة بين الواحد والمثنى في الخبر لانه يحصل من طائفة القلب بخبر الاثنين ما لا يحصل بخبر الواحد وان كان الذي زعم أنه حرام مملوكاً ثقتان والذي زعم أنه حلال حر واحد ثقة ينبنى له أن لا يأكله لما بينا أن خبر الواحد لا يكون معارضاً لخبر الاثنين وكذلك لو أخبره بأحد الامرين عبد ثقة وبالأخر حر ثقة يعمل بأكثر رأيه فيه لان الحجة لا تتم من طريق الحكم بخبر حر واحد ومن حيث الدين خبر الحر والمملوك سواء فلتتحقق المعارضة بين الخبرين يصير الى الترجيح بأكثر الرأى وان أخبره بأحد الامرين مملوكاً ثقتان وبالأمر الآخر حران ثقتان أخذ بقول الحرين لان الحجة تتم بقول الحرين ولا تتم بقول المملوكين فعند التعارض يترجح قول الحرين لان في قولهما زيادة الزام فان الزام بقول المملوكين ينبنى على الزام

اعتقاداً والالزام في قول الحرين لا ينبغي على الالزام اعتقاداً حتى كان ملزماً فيما لا يكون  
المراء متقدماً له فعرفنا أن في خبرها زيادة الزام فالترجيح بقوة السبب صحيح قال ألا ترى  
أن أبا بكر رضي الله عنه شهد عنده المغيرة بن شعبة أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطي الجدة  
أم الام السدس فقال انت معك بشاهد آخر فجاء بمحمد بن سلمة فشهد على مثل شهادته  
فأعطاهما أبو بكر رضي الله عنه السدس وهذا من أمر الدين وعمر بن الخطاب رضي الله عنه  
شهد عنده أبو موسى الأشعري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا  
استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فليرجع فقال انت معك بشاهد آخر فشهد أبو سعيد الخدري  
رضي الله عنه على مثل شهادته قال محمد بن قيس إنما فعلاه للاحتياط والواحد يجزى وكان عيسى  
بن إبان يقول بل إنما طلبنا شاهداً آخر على طريق الشرط لأن طمأنينة القلب تحصل بقول  
المنشئ دون الواحد ولم يكن في ذلك الوقت ضرورة في الاكتفاء بخبر الواحد لكثرة الرواة  
فأما في زماننا فقد تحقق معنى الضرورة في الاكتفاء بخبر الواحد والاصح ما أشار إليه محمد  
رحمه الله تعالى أنهما طلبا ذلك للاحتياط وكانا قبلان ذلك وأن لم يشهد شاهداً آخر ألا ترى أن عمر  
رضي الله عنه قبل شهادة عبد الرحمن بن عوف حين شهد عنده أن رسول الله صلى الله عليه  
وسلم قال سنوا بالجنوس سنة أهل الكتاب غير فأكفى نسائهم ولا آكلهم ذبائحهم ولم يطلب  
شاهداً آخر وأجاز قول عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه في الطاعون حين أراد أن يدخل  
الشام وبها الطاعون فاستشارهم فأشار عليه بعض المهاجرين بالدخول فقال له أبو عبيدة بن  
الجراح رضي الله عنه يا أمير المؤمنين انظر من قدر الله فقال عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه  
أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول إذا وقع هذا الرجز بأرض فلا تدخلوها عليه وإذا  
وقع وأنتم فيها فلا تخرجوا منها فأخذ عمر رضي الله عنه بقوله ورجع وذكر الطعاعوي رحمه  
الله تعالى في مشكل الآثار هذا الحديث فقال تأويله أنه إذا كان بحال لودخل فابتلى وقع عنده  
أنه ابتلى بدخوله ولو خرج فتجنى وقع عنده أنه نجى بخروجه فلا يدخل ولا يخرج صيانة  
لاعتقاده فأما إذا كان يعلم أن كل شيء بقدر وأنه لا يصيبه إلا ما كتب الله تعالى فلا بأس  
بأن يدخل ويخرج واستدل محمد رحمه الله تعالى أيضاً بحديث عمر رضي الله عنه أنه كان لا يورث  
المرأة من دية زوجها حتى شهد عنده الضحاك بن سفيان الكلابي رضي الله عنه أن رسول الله  
صلى الله عليه وسلم كتب إليه أن ورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها أشيم فأخذ بقوله

وبث رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الكلبى الى قيصر بكتابه يدعو الى الاسلام  
 فكان حجة عليه فهذا كله دليل ان خبر الواحد في أمر الدين كان ملزماً في ذلك الوقت  
 كما هو اليوم وقال على بن أبي طالب رضي الله عنه كنت اذا لم أسمع من رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم حديثاً فحدثني به غيره استخلفته على ذلك وحدثني أبو بكر رضي الله تعالى  
 عنه وصدق أبو بكر وهذا مذهب تفرد به على رضي الله عنه فإنه كان يحلف الشاهد  
 ويحلف المدعي مع البيئتين ويحلف الراوي ولم يتبع ذلك فكانه كان يقول ان خبره يصير مزي  
 بينه كالشهادات في باب اللعان من كل واحد من الزوجين حتى تصير مزكاة باليمين ومن لم  
 يصم عن الكذب لا يكون خبره حجة ما لم يصرمزكي بينه الا أبو بكر رضي الله عنه  
 فان تسمية رسول الله صلى الله عليه وسلم اياه الصديق كاف في جعل خبره مزي ولسنا  
 نأخذ بهذا القول لان الله تعالى أمرنا باستشهاد شاهدين وبطلب العدالة في الشهود  
 فاشتراط اليمين مع ذلك يكون زيادة على ما في الكتاب وقد وقعت الدعاوى والخصومات  
 في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يتقل أنه حلف أحد من الشهود ولا حلف  
 المدعي مع البيئتين ولا يجوز أن يقال إنهم قد تركوا نقله لان هذا لا يظن بهم خصوصاً فيما تم  
 البلوي فقد نقلوا كل مادي وجل من أقواله وأفعاله وقال رحمه وبلغنا ان نرا من أصحاب  
 النبي صلى الله عليه وسلم منهم أبو طلحة كانوا يشربون شراياهم من الفضخ فأنهم أت  
 فآخبرهم ان الحر قد حرمت فقال أبو طلحة يا أنس قم الى هذه الجرار فاكسرها فقامت اليها  
 فكسرتها حتى اهرق ما فيها ولو لم يكن خبر الواحد حجة ما وسهم ذلك لما فيه من اضاعة  
 المال وتأويل كسر الجرار ان الخمر كانت تشرب فيها فلا تصلح للانتفاع بها بوجه آخر وكان  
 ذلك لاظهار الانقياد وتحقيق الانزجار عن المادة المألوفة وعلى هذا يحمل ما روي ان النبي صلى  
 الله عليه وسلم أمر بكسر الدنان وشق الروايا وذ كر حديث حكمة رضي الله عنه أن النبي  
 صلى الله عليه وسلم قبل شهادة اعرابي وحده على رؤية هلال رمضان حين قدم المدينة  
 فآخبرهم بأنه رآه فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن يصوموا بشهادته فهذا يدل على أن  
 شهادة الواحد في الدين مقبولة ولا يقبل في هلال الفطر أقل من شاهدين رجلين أو رجل  
 وامرأتين والكلام في هذا الفصل قد بيناه في كتاب الصوم وذ كر ابن سماعه في نوادره  
 قال قلت لحمد فاذا بليت شهادة الواحد في هلال رمضان وأمرت بالصوم ثلاثين يوماً ولم يروا

الهلال أليس أنهم يفطرون وهذا فطر بشهادة الواحد فقال لأنهم المسلم يتبدل يوم مكان  
 يوم ويمكن أن يجاب عن هذا فيقال الفطر غير ثابت بشهادته وإن كانت تفضي إليه شهادته كما  
 لو شهدت القابلة بالنسب ثبت استحقاق الميراث ولا يستحق المال بشهادة القابلة وهذا على  
 قول محمد فأما على رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يفطرون وإن صاموا  
 ثلاثين يوماً إذا لم يروا الهلال قال الحاكم وهلال الاضحية كهلال الفطر ذكره في كتاب  
 الشهادات وفي الوارد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الشهادة على هلال الاضحية  
 كالشهادة على هلال رمضان لما يتعلق به من أمر ديني وهو ظهور وقت الحاج وذلك حق  
 الله تعالى فأما في طاهر الرواية قال هذا في معنى هلال الفطر لأن فيه منفعة للناس  
 هنا من حيث التوسع بلحوم الاضاحي في اليوم المأثر كما في هلال الفطر ولا يقبل  
 في هلال رمضان قول مسلم ولا مسلمين ممن لا تجوز شهادتهم للثبته لما بينا أن خبر الفاسق  
 في أمر الدين غير ملزم وذكر الطحاوي أن شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان مقبول عدلاً  
 كان أو غير عدل قيل المراد بقوله غير عدل ان يكون مستوراً فيكون موافقاً لرواية الحسن عن  
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى في المستور وقيل بل مراده الفاسق ووجه هذه الرواية ان الثبته  
 متنفية عن خبره هذا لانه يلزمه من الصوم ما يلزم غيره فأما عبد مسلم ثقة أو أمة مسلمة أو  
 امرأة مسلمة حرة فشهادتهم في ذلك جائزة لأن في الخبر الديني الذكور والانات والاحرار  
 والمالكية سواء وكذلك ان شهد واحد على شهادة واحد وبهذا تبين أنه خبر لا شهادة حتى لا يشترط  
 فيه لفظ الشهادة وذكر أنه اذا كان محدوداً في قذف قد حسنت توبته فشهادته جائزة أيضاً وروي  
 الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن شهادة لا تقبل لانه محكوم بكذبه واذا كانت شهادة  
 المتهم بالكذب لا تقبل هنا فالحكم بالكذب أولى ووجه هذه الرواية ان خبر المحدود في أمر  
 الدين مقبول الا ترى ان أبا بكر بعد ما أقيم عليه حد القذف كانت تعتمد روايته وهذا لان دشهاده  
 لحق المقذوف وهو دفع المارعة باهداوقوله وذلك في الاحكام التي يتعلق بها حقوق المباد وينعدم  
 هذا المعنى في أمور الدين فكان المحدود فيه كغيره يقول فاذا كان الذي شهد بذلك في المصر ولا  
 علة في السماء من ذلك لا تقبل شهادته لان الذي يقع في القلب من ذلك انه باطل وقد بينا في  
 كتاب الصوم أقاويل العلماء رحمهم الله تعالى في هذا الفصل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه  
 اعتبر فيه عدد الحسين على قياس الايمان في القسامة وفيما ذكر هناك اشارة الى أنه اذا جاء



من خارج المصر فانه تقبل شهادته فقد ذكر بعد هذا أيضاً أوجاء من مكان آخر وأخبر بذلك وهكذا ذكره الطحاوي رحمه الله تعالى في كتابه لانه يتفق من الرؤية في الصحاري ما لا يتفق في الامصار لما فيها من كثرة النبار وكذلك ان كان في مصر على موضع مرتفع فقد يتفق له من الرؤية ما لا يتفق لمن هو دونه في الموقف رجل تزوج امرأة بجاء رجل مسلم ثقة او امرأة فأخبر انهما ارتضا من امرأة واحدة فأحب الى التزوه عنها فيطلقها ويعطيا نصف الصداق ان لم يكن دخل بها والكلام في هذه المسئلة في فصلين أحدهما في الحكم والآخر في التزوه اما في الحكم فالحرمة لا تثبت بشهادة امرأة واحدة على الرضاع عندنا ما لم يشهده رجلان أو رجل وامرأتان وعند الشافعي تثبت بشهادة أربع نسوة كما هو مذهبه فيما لا يطلع عليه الرجال وزعم ان الرضاع لا يحل مطالعة الاجانب من الرجال ولكن نقول الارضاع يكون بالثدي وذلك مما يحل مطالعته لذى الرحم المحرم ثم قد يكون بالابحار وذلك مما يطلع عليه الاجانب ومالك كان يقول يكتفى بشهادة الواحد لاثبات الحرمة بالرضاع وذلك مروي عن عثمان رضي الله عنه واستدل فيه بحديث ابن أبي مليكة أن عقبة بن الحارث رضي الله تعالى عنهما تزوج بنت اهاب بن جاث امرأة سوداء فأخبرت أنها أرضعتهم جميعاً فأثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبره فقال له صلى الله عليه وسلم كيف وقد قيل هذا القدر ذكره محمد رحمه الله تعالى وأهل الحديث يروون ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما فهو حجة مالك رحمه الله تعالى (ووجبتنا) في ذلك حديث عكرمة بن خالد قال عمر رضي الله عنه لا يقبل على الرضاع أقل من شاهدين ولان هذه شهادة تقوم لابطال الملك ولا تتم الحجة فيه الا بشاهدين كالمعتق والطلاق فأما الحديث ففيه اشارة الى التزوه بقوله كيف وقد قيل ولو ثبتت الحرمة بخبرها لما أشار الى التزوه بهذا اللفظ والزيادة التي يروونها أهل الحديث لم تثبت عندنا والدليل على ضعفه ما روى عن عقبة بن الحارث رحمه الله تعالى أنه قال تزوجت بنت أبي اهاب بن جاث امرأة سوداء تستطعمنا فأبينا أن نطعمها فجاءت من الغد تشهد على الرضاع ومثل هذه الشهادة تكون عن ضعف فلا تتم الحجة بها فأما بيان وجه التزوه أن المخبر اذا كان ثقة فالذي يقع في قلوب السامعين أنه صادق فيه فصحبها تربيته ومفارقتها لا تربيته ولو أمسكها وبما يظن فيه أحد وبتمه وقال صلى الله عليه وسلم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف

التهم وقال صلى الله عليه وسلم اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره فليس  
 كل سامع نكراً تطيق أن تومسه عدواً ولأن يدع وطءاً حلالاً خيراً له من أن يقدم على وطء  
 حرام ولكن ينبغي له أن يطلقها لأنها منكوحته في الحكم فإذا لم يطلقها لا تقدر على الزوج  
 بغيره فتنت معلقة ثم يعطيا نصف الصداق بعد الطلاق وان لم يكن دخل بها لأنها استوجبت  
 في الحكم ذلك عليه فلا ينبغي له أن ينمها بنظره لنفسه والمستحب لها أن لا تأخذ شيئاً ان  
 كان لم يدخل بها الجواز أن يكون الخبر صادقاً والنكاح لم يكن منعقداً بينهما وان كان دخل  
 بها فلا بأس بأن تأخذ مقدار مهر مثلها بما استحل من فرجها وينبغي أن لا تأخذ الزيادة على  
 ذلك ان تمام المسمى ولكن تبريه عن ذلك لانه حق مستحق لها في الحكم فلا يسقط الا  
 بإسقاطها ولا يبعد أن يندب كل واحد منهما الى ما تلتا كما ان الله تعالى أثبت نصف الصداق  
 بالطلاق قبل الدخول ثم ندب كل واحد من الزوجين الى العفو وكذلك الرجل يشتري  
 الجارية فيخبره عدل انها حرة الابوين أو انها أخته من الرضاع فان نزهه عن وطئها فهو  
 افضل وان لم يفعل وسمعه ذلك وقرق بين هذين الفصلين وبين ما تقدم من الطعام والشراب  
 فأثبت الحرمة هناك بخبر الواحد العدل ولم يثبت هنا لان حل الطعام والشراب يثبت بالأذن  
 بدون الملك حتى لو قال لغيره كل طعامي هذا أو توصاً بمائ هذا أو اشربه وسمعه أن يفعل  
 ذلك فكذلك الحرمة تثبت بما لا يبطل به الملك وحل الوطء لا يثبت بدون الملك حتى لو قال  
 طأ جاريتي هذه فقد أذنت لك فيه أو قالت له ذلك حرة في نفسها لم يحل له الوطء فكذلك  
 الحرمة تثبت بما لا يبطل به الملك وهو خبر الواحد وتقرير هذا الفرق من وجهين أحدهما  
 ان الحل والحرمة فيما سوى البضع مقصود بنفسه لما كان يثبت بدون ملك الحل وتثبت  
 الحرمة مع قيام الملك فكان هذا خبراً بامر ديني وقول الواحد فية ملزم فأما في الوطء الحل  
 والحرمة يثبت حكماً للملك وزواله لا يثبت مقصوداً بنفسه وقول الواحد في ابطال الملك ليس  
 بحجة فكذلك في الحل الذي ينبغي عليه والثاني ان في الوطء معنى الاثام على النذر لان  
 المنكوحه يلزمها الاقياد للزوج في الاستفراش والمملوكة يلزمها الاقياد لمولاهما وخبر الواحد  
 لا يكون حجة في ابطال الاستحقاق الثابت لشخص على شخص فأما حل الطعام والشراب  
 فليس فيه استحقاق حق على أحد يبطل ذلك بثبوت الحرمة وانما ذلك أمر ديني وخبر  
 الواحد في مثله حجة مسلم اشترى لها فلما قبضه أخبره مسلم ثقة أنه ذبيحة مجوسى لم ينبغ له أن

يأكله لانه أخبر بحرمة العين وهو أمر ديني فتم الحجة بخبر الواحد فيه وكما لا يأكله  
 لا يطعمه غيره لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها في نظيره أنطعمين  
 مالا تأكلين ولا يردده على صاحبه لان فسخ البيع معتبر بنفس البيع وكما لا تم الحجة بخبر  
 الواحد في البيع فكذلك فيما يفسخه ولا يستحل منع البائع ثمنه لانه قد استوجبه بالعقد  
 قبله وقول الواحد ليس بحجة في اسقاط حق مستحق للمباد ولان العين قد بقيت مملوكة له متقوما  
 لان نقض الملك فيه بقول الواحد لا يجوز فباليه أداء ثمنه فان قيل الحل هنا انما ثبت  
 حكما للمالك فيدني ان لا تثبت الحرمة الا بما يبطل به الملك كما في مسألة الوطء فلا كذلك  
 بل ثبوت حل التناول بالاذن لان الموجب للبيع اذن المشتري في التناول مسلطه على ذلك  
 وهو كاف لثبوت الحل في هذا العين فما زاد عليه غير معتبر في حكم الحل وبخوئه حل في  
 البيوع في تنفيذ تصرف المشتري بشراء فاسد فقال لان البائع سلطه على ذلك والدليل على  
 هذا تمام البيع بهذا اللفظ حتى لو قال كل هذا الطعام بدرهم لي عليك فأكله كان هذا  
 بيعا وكان قد أكله حلالا بخلاف الوطء فان الحرمة لو قالت طائفي بكذا لا يحل له ان يفعل  
 ولا ينقد النكاح بينهما لو فعله بوضعه ان المهر هو الجلة دون الاحوال واذا كان حل  
 الطعام في الجلة ثبت بغير ملك فكذلك الحرمة تثبت مع قيام الملك ولو لم يبعه هذا الرجل  
 ولكن اذن له في التناول فأخبره مسلم ثقة انه محرم العين لم يحل له تناوله فكذلك اذا باعه  
 بوضعه ان قبل البيع انما لا يحل له تناوله لان حرمة العين تثبت في حقه بخبر الواحد والبيع  
 ليس له تأثير في ازالة حرمة ثابتة للعين فاذا ثبت انه لو اشتراه بعد الاذن أو ملكه بسبب  
 آخر لم يحل له تناوله فكذلك اذا اشتراه قبل الاذن فأخبره عدل بانه محرم العين ولو اشتري  
 طعاما أو جارية أو ملك ذلك بهية أو ميراث أو صدقة أو وصية فجاء مسلم ثقة فشهد ان  
 هذا لفلان الفلاني غصبه منه البائع أو الواهب أو الميث فأحب الى ان يتنزه عن أكله  
 وشربه والوضوء منه ووطء الجارية لان خبر الواحد يمكن رتبة في قلبه والتنزه عن مواضع  
 الرتبة أولى وان لم يتنزه كان في سعة من ذلك لان الخبر هنا لم يخبر بحرمة العين وانما أخبر  
 ان من غلب من جهته لم يكن مالكا وهو مكذب في هذا الخبر شرعا فان الشرع جعل صاحب  
 اليد مالكا باعتبار يده ولهذا لو نازعه فيه غيره كان القول قوله وعلى هذا أيضا لو اذن له ذو  
 اليد في تناول طعامه وشربه فأخبره ثقة أن هذا الطعام والشراب في يده غصب من فلان وذو

اليد بكنزبه وهو متهم غير ثقة فان تزده عن تناوله كان أولى وان لم يشتره كان في سعة وفي اللأ.  
 اذا لم يجد وضوء غيره تروضا به ولم يتم لان الشرع جعل القول قول ذي اليد فيما في يده وهذا  
 بخلاف ما سبق لان هناك المخبر انما أخبر بملك الغير في المحل وخبره في هذا ليس بحجة  
 وهناك أخبر بجرمة ثابتة في المحل لحق الشرع وخبر الواحد فيه حجة فان قيل في المحل والحرمه  
 ليس بصفة لا محل حقيقة وانما هو صفة للفعل الصادر من المخاطب وهو التناول وقد أخبره  
 بجرمة التناول في الفصلين جميعا قلنا في هذا شيء توهمه بمض أصحابنا وهو غلط عظيم فانما  
 لو جعلنا الحرمة صفة للفعل حقيقة ثم توصف العين به مجازاً كان مشروعاً في المحل من وجه  
 وذلك مما تمتع بعد ثبوت حرمة الامهات وحرمة الميتة بالنص ولكن نقول الحرمة صفة للعين  
 حقيقة باعتبار أنه خرج شرعاً من أن يكون محلاً للفعل الحلال وكذلك حقيقة موجبه  
 النفي والنسخ ثم ينتفي للفعل باعتبار انعدام المحل لان الفعل لا يتصور الا في المحل كالقتل لا  
 يتصور في الميت وكان هذا اقامة العين مقام الفعل في أن صفة الحرمة تثبت له حقيقة ويتضح  
 ذلك بالتأمل في مورد الشرع فان الله تعالى في مال الغير نهى عن الاكل فانه قال تعالى ولا  
 تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الى قوله لنا كلوا فريقيا من أموال الناس بالانتم نفرنا أن المحرم  
 هو الاكل وفي الميتة قال تعالى حرمت عليكم الميتة فقد جعل الحرمة صفة للميت وكذلك قال  
 حرمت عليكم أمهاتكم وبمعرفة حدود كلام صاحب الشرع يحسن الفقه وكذلك من حيث  
 الاحكام من قال لا مراثة أنت علي كالميتة كان بمنزلة قوله أنت علي حرام بخلاف ما لو قال  
 أنت علي كمناع فلان فاذا تقرر هذا قلنا الحرمة الثابتة صفة للعين محض حق الشرع فنثبت  
 بمنزلة الواحد ولهذا لا يسقط الا باذن الشرع وحرمة التناول في طعام الغير ثابتة لحق الغير  
 ولهذا يسقط باذنه وحق الغير لا يثبت بمنزلة الواحد فلا تثبت الحرمة أيضاً ولو أن رجلاً مسلماً  
 شهد عنده رجل أن هذه لجارية التي هي في يد فلان وهي مقرة له بالرق أمة لفلان غصبها  
 والذي هي في يده بمجرد ذلك وهو غير مأمون على ما ذكر فأحب الى أن لا يشتريها وان اشتراها  
 ووطنها فهو في سعة من ذلك لان المخبر مكذب فيما أخبر به شرعاً والقول قول ذي اليد  
 أنها مملوكة له فله ان يعتمد الدليل الشرعي فيشتريها وان احتاط فلم يشتريها كان أولى له  
 لانه متمكن من تحصيل مقصوده بغيرها وابن مسعود رضي الله عنه كان يقول في مثله كنا  
 ندع تسعة اعشار الحلال مخافة الحرام ولو أخبره انها حرة الاصل أو انها كانت أمة لهذا الذي

في يده فاعتقها وهو مسلم ثقة فهذا والاول سواء لما بينا ان الخبر مكذب شرعا وان تصادفها  
 على انها مملوكة لدى اليد حجة شرعا في اثبات الملك له فللمشتري ان يعتمد الحجة الشرعية  
 والنزاهة افضل له فان قيل في هذا الموضع اخبر بحرمة المحل حين زعم انها معتقة أو حرة  
 فلو جعلت هذا نظير ما سبق قلنا لا كذلك خرمة المحل هنا لعدم الملك والملك ثابت بدليل  
 شرعي ومع ثبوت الملك لاحرمة في المحل وفي الكتاب قال هذا بمنزلة النكاح الذي يشهد فيه  
 بالرضاع وهو اشارة الى ما قلنا ان حل الوطء لا يكون الا بملك والملك المحكوم به شرعا لا  
 يبطل بخبر الواحد فكذلك ما يبنى عليه من الحل واذا كانت الجارية لرجل فاخذها رجل  
 آخر واراد بيعها لم ينبغ لمن عرفها الاول ان يشتريها من هذا حتى يعلم انها قد خرجت من  
 ملكه وانتقلت الى ملك ذي اليد بسبب صحيح أو يعلم انه وكله بيعها لان دليل الملك الاول  
 ظهر عنده فلا يثبت الملك للثاني في حقه الا بدليل يوجب النقل اليه والشراء من غير المالك لا يحل  
 الا باذن المالك ولو علم القاضي ما علمه هو كان يحق عليه تقريره على ملك الاول حتى يثبت  
 الثاني سبب الملك لنفسه فكذلك اذا علمه هذا الذي يريد شراءه فان سأل ذا اليد فقال اني  
 قد اشتريتها منه أو وهبتها لي أو تصدق بها علي أو وكلني ببيعها فان كان ثقة فلا بأس بان  
 يصدقه على ذلك ويشتريها منه ويطأها لانه اخبر بخبر مستقيم صالح فيكون خبره محمولا  
 على الصدق ما لم يعارضه مانع يمنع من ذلك والمعارض انكار الاول ولم يوجد ولو كافناه  
 الرجوع الى الاول ليسأله كان في ذلك نوع حرج لجواز ان يكون غائبا أو محتفيا وان كان  
 غير ثقة الا ان أكبر رأيه فيه أنه صادق فكذلك أيضا لما بينا ان في المعاملات لا يمكن اعتبار  
 العدالة في كل خبر لمعنى الحرج والضرورة لان الخبر غير ملزم إياه شرعا مع أن أكبر الرأي  
 اذا انضم الى خبر الفاسق تأيده وقد بينا نظيره في الاخبار الدينية فهنا أولى وان كان أكبر  
 رأيه أنه كاذب لم ينبغ له أن يتعرض لشيء من ذلك لان أكبر الرأي فيما لا يوقف على  
 حقيقته كاليقين ولو تيقن بكذبه لم يحل له أن يعتمد خبره فكذلك اذا كان أكبر رأيه في  
 ذلك والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لو اباصة بن معبد رضي الله تعالى عنه ضع يدك على  
 صدرك واستفت قلبك فيما حالك في صدرك فهو السالم وان أفنك الناس به وقال صلى الله  
 عليه وسلم الاثم حراز القلوب أي على المرء ان يترك ما حرز في قلبه تحمزا عن الاثم وكذلك  
 لو لم يعلم ان ذلك الشيء لغير الذي هو في يديه حتى أخبره الذي في يديه أنه لغيره وأنه وكاه

بيمينه أو وهبه له أو اشتراه منه لأن إقراره بالملك للنبي حجة في حق المقر شرعا فهذا في حق  
 السامع بمنزلة ما لو علم ملك النبي بأن عاينه في يده فإن كان الخبر ثقة صدقه فيما أخبر به من  
 سبب الولاية له في يمينه وكذلك إن كان غير ثقة وأكبر وأباه أنه صادق فيه صدقه أيضا وإن  
 كان أكبر رأيه أنه كاذب لم يقبل ذلك منه ولم يشتره وإن كان لم يخبره أن ذلك الشيء لنبي  
 فلا بأس بشرائه منه وقبوله هبته وإن كان غير ثقة لأن دليل الملك شرعا ثابت له وهو اليد  
 والفاسق والعدل في هذا الدليل سواء حتى إذا نازعه غيره فالقول قوله ويحل لمن رآه في  
 يده إن يشهد له بالملك والمصير إلى أكبر الرأي عند انعدام دليل ظاهر كما لا يصار إلى  
 القياس عند وجود النص قال لا أن يكون مثله لا يملك مثل ذلك العين فأحب أن يتزعم  
 عنه ولا يتعرض له بالشراء أو غيره وذلك كدرة يراها في يد فقير لا يملك شيئا أو رأى  
 كتابا في يد جاهل ولم يكن في آياته من هو أهل لذلك فالذي سبق إلى قلب كل أحد أنه  
 سارق لذلك العين فكان التنزه عن شرائه منه أفضل وإن اشترى أو قبل وهو لا يعلم أنه  
 لنبي رجوت أن يكون في سعة من ذلك لأنه يزعم أنه مالك والقول قوله شرعا فالشترى  
 منه يعتمد دليلا شرعيا وذلك واسع له إلا أنه مع هذا لم يثبت الجواب وعلقه بالرجاء لما ظهر  
 من عمل الناس ولما سبق إلى وهم كل أحد أن مثله لا يكون ماله هذه العين فإن كان الذي  
 آناه به عبدا أو أمة لم ينبغ له أن يشتري ولا يقبله حتى يسأله عن ذلك لأن المنافي للملك وهو  
 الرق معلوم فيه فما لم يعلم دليلا مطلقا للتصرف في حق من رآه في يده لا يحل له الشراء منه  
 لأنه عالم أنه لنبي واليد في حق المملوك ليس بمطلق للتصرف وإن الرق مانع له من التصرف  
 ما لم يوجد الاذن فإن سأله فأخبره أن مولاه قد أذن له فيه وهو ثقة مأمون فلا بأس بشرائه  
 منه وقبوله لأنه أخبر بخبر مستقيم صالح وهو محتمل في نفسه فيستند خبره إذا كان ثقة وإن  
 كان غير ثقة فهو على ما يقع في قلبه فإن كان أكبر رأيه أنه صادق فيما قال صدقه بقوله وإن  
 كان أكبر رأيه أنه كاذب لم يمرض لشيء من ذلك وكذلك إن كان لا رأي له فيما قال لأن  
 الحاجز له عن التصرف ظاهر فلا يكون له أن يتصرف معه بمجرد خبره ما لم يترجح جانب  
 الصدق فيه بنوع دليل ولم يوجد ذلك وكذلك الغلام الذي لم يبلغ حراً كان أو عبدا فيما  
 يخبر أنه أذن له في يمينه أو أن فلانا بعت معه إليه هدية أو صدقة فإن كان أكبر رأيه أنه صادق  
 وسمعه أن يصدق وهذا للعادة الظاهرة في بعت الهدايا على أيدي المالك والصبيان وفي

التورع عنه من الحرج ما لا يخفى وان كان أكبر رأيه أنه كاذب لم ينبغ له أن يقبل منه شيئا  
لأن أكبر الرأي فيما لا يوقف على حقيقته كاليقين <sup>وقال</sup> وكان شيخنا الامام رحمه الله تعالى  
يقول الصبي اذا أتى بقالا بفلوس يشتري منه شيئا وأخبره أن أمه أمرته بذلك فان طلب  
الصابون ونحوه فلا بأس ببيعه منه وان طلب الزبيب وما يأكله الصبيان عادة فينبى له أن  
لا يبيعه لأن الظاهر أنه كاذب فيما يقول وقد عثر على فلوس أمه فيريد أن يشتري بها حاجة  
نفسه وان قال الصبي هذا لي وقد أذن لي أبي في أن أهبه لك أو أتصدق به عليك لم ينبغ  
له أن يقبله منه لأنه ليس للأب ولاية الاذن بهذا التصرف لولده بخلاف ما اذا قال أبي  
بعته اليك على يدى صدقة أو هبة لأن للأب هذه الولاية في مال نفسه فكان ما أخبره  
مستقيا وكذلك الفقير اذا أتاه عبد أو أمة بصدقة من مولاه ولو أن رجلا علم أن جارية  
لرجل يدعيها ثم رآها في يد رجل آخر يبيعها وزعم أنها كانت في يد فلان وذلك الرجل  
يدعى أنها له وكانت مقرة له بالملك غير أنه زعم أنها كانت لي وانما أمرته بذلك الامر  
خفية وصدقته الجارية بذلك والرجل ثقة مسلم فلا بأس بشرائها منه لأنه أخبر بخبر مستقيم  
محتمل ولو كان ما أخبر به معلوما للسامع كان له ان يشتريها منه فكذلك اذا أخبره بذلك  
ولا منازع له فيه وان كان في رأيه أنه كاذب لم ينبغ له ان يشتريها ولا يقبلها لأنه ثبت  
عنده انها مملوكة للاول فان اقرار ذى اليد بان الاول كان يدعى انها مملوكة حين كانت  
في يده يثبت الملك له وكذلك سماع هذا الرجل منه انها له دليل في حق اثبات الملك له  
والذى أخبره المخبر بخلاف ذلك لم يثبت عنده حين كان في أكبر رأيه أنه كاذب في  
ذلك ولو لم يقل هذا ولكنه قل ظلمني وغصبني وأخذتها منه لم ينبغ له ان يتعرض لشراء  
ولا قبول ان كان المخبر ثقة أو غير ثقة والفرق من وجوب أحدهما انه أخبر هناك بخبر  
مستنكر فان الظالم والنصب مما يمنع كل أحد عنه عقله ودينه فلم يثبت له بخبره غصب ذلك  
الرجل بقوله أخذتها منه وهذا أخذ بطريق المدوان ألا ترى ان القاضي لو عاين ذلك  
منه أمره برده عليه حتى يثبت ما يدعيه واذا سقط اعتبار يده بقي دعواه الملك فيما ليس  
في يده وذلك لا يطلق الشراء منه وفي الاول أخبر بخبر مستقيم كما قررنا فان دينه وعقله  
لا يمنعه من التلجئة عند الخوف والثاني ان خبر الواحد عند المسألة حجة وعند المنازعة  
لا يكون حجة لأنه يحتاج فيه الى الالتزام وذلك لا يثبت بخبر الواحد وفي الفصل الثاني

لا يمكن التداوك ثم جاز العمل فيهما بأكبر الرأي عند الحاجة فقياً دون ذلك أولى وإنما يتوصل الى أكبر الرأي في حق الداخل عليه بأن يحكم رأيه وهيئته فإن كان قد عرفه قبل ذلك بالجلوس مع أهل الخير فيستدل به على أنه هارب من اللصوص وإن عرفه بالجلوس مع السراق استدل عليه أنه سارق وإذا قال الرجل إن فلاناً أمرني ببيع جاريته التي هي في منزله ودفنها الى مشتريها فلا بأس بشرائها منه وبقبضها من منزل مولايها بأمر البائع أو بغير أمره أو إذا فاه عنها وكان البائع ثقة أو كان غير ثقة ووقع في قلبه أنه صادق لأن الجارية لو كانت في يده جاز شراؤها منه لا باعتبار يده بل باخباره أنه وكيل بالبيع فإن هذا خبر مستقيم صالح وهذا موجود وإن لم تكن في يده وبعد صحة الشراء له أن يقبضها إذا أوفى الثمن من غير أن يحتاج الى إذن أحد في ذلك وإن كان وقع في قلبه أنه كاذب قبل الشراء أو بعده قبل أن يقبض لم ينبغ له أن يتعرض لشيء حتى يستأمر مولايها في أمرها لأن أكبر الرأي بمنزلة اليقين في حقه فإن ظهر كذبه قبل الشراء فهو مانع له من الشراء وإن ظهر بعد الشراء فهو مانع له من القبض بحكم الشراء لأن ما يمنع العقد إذا اقرن به يمنع القبض بحكمه أيضاً كالتخمر في المصير وكذلك لو قبضها ووطئها ثم وقع في قلبه أن البائع كذب فيها قال وكان عليه أكبر ظنه فأنه يعزل ويطأها حتى يتعرف بخبرها لأن كل وطأة فعل مستأنف من الواصي ولو ظهر له هذا قبل الوطأة الاولى لم يكن له أن يطأها فكذلك بعدها وهكذا أمر الناس ما لم يجرى التعاجد من الذي كان يملك الجارية فإذا جاز ذلك لم يقربها وردها عليه لأن الملك له فيها ثابت بتصادقهم وتوكيله لم يثبت بقول البائع فعليه أن يردها ويتبع البائع بالثمن لبطان البيع بينهما عند جحود التوكيل وينبغي للمشتري أن يدفع المقر الى مولى الجارية لانه ووطئها وهي غير مملوكة له وقد سقط الحد بشبهة فيلزمه المقر وإن كان المشتري حين اشتراها شهد عنده شاهدا عدل أن مولايها قد أمره ببيعها ثم حضر مولايها بفحده أن يكون أمره ببيعها للمشتري في سعة من امساكها والتصرف فيها حتى يخاصمه الى القاضي لأن شهادة الشاهدين حجة حكيمية ولو شهدا عند القاضي لم يلتفت القاضي الى جحود المالك وقضى بالوكالة وبصحة البيع فكذلك اذا شهدا عنده فإذا خاصم الى القاضي ففضى له بها لم يسمه امساكاً بشهادة الشاهدين لأن قضاء القاضي أنفذ من الشهادة التي لم يقض بها ومعنى هذا أن الشهادة لم تكن ملزمة بدون القضاء وقضاء القاضي يلزمه بنفسه والضعيف لا يظهر



في مقابلة القوي رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غاب عنها فأخبره مخبر أنها قد ارتدت  
 عن الاسلام والمخبر ثقة عنده وهو حر أو مملوك أو محدود في قذف وسعه أن يصدقه  
 ويتزوج أربما سواها لانه أخبره بأمر ديني وهو حل نكاح الاربعة له وهذا أمر بينه وبين  
 ربه وكذلك ان كان غير ثقة وكان أكبر رأيه أنه صادق لان خبر الفاسق يتأكد بأكثر  
 الرأي ولان هذا الخبر غير ملزم إياه شيئا والمعتبر في مثله التمييز دون العدالة وانما اعتبار  
 العدالة في خبر ملزم وان كان أكبر رأيه أنه كاذب لم يتزوج أكثر من ثلاث لان خبر  
 الفاسق يسقط اعتباره بمعارضته أكبر الرأي بخلافه ولو كان المخبر أخبر المرأة أن زوجها  
 قد ارتد فلها أن تزوج بزواج آخر في رواية هذا الكتاب أيضا وفي السير الكبير يقول ليس  
 لها ذلك حتى يشهد عندها بذلك رجلان أو رجل وامرأتان قال لان ردة الزوج أغلظ  
 حتى يتعلق بها استحقاق القتل بخلاف ردة المرأة وما ذكر هنا أصبح لان المقصود الاخبار  
 بوقوع الفرقة لا اثبات موجب الردة ألا ترى أنها تثبت بشهادة رجل وامرأتين  
 والقتل بمثله لا يثبت وكذلك ان كانت صغيرة فأخبر أنها قد رضعت من أمه أو أختها ولو  
 أخبر أنه تزوجها يوم تزوجها وهي مرندة أو أختها من الرضاعة والمخبر ثقة لم ينبغ له أن  
 يتزوج أربما سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهدا عدل لانه أخبر بفساد عقد حكمنا بصحته  
 ولا يبطل ذلك الحكم بخبر الواحد وفي الاول ما أخبر بفساد أصل النكاح بل أخبر بوقوع  
 الفرقة بأمر محتمل يوضحه أن اخباره بأن أصل النكاح كان فاسدا مستنكر لان المسلم  
 لا يباشر العقد الفاسد عادة فأما اخباره بوقوع الفرقة بسبب عارض غير مستنكر وان  
 شهد عنده شاهدا عدل بذلك وسعه أن يتزوج أربما لانهما لو شهدا بذلك عند القاضي  
 حكم بطلان النكاح فكذلك اذا شهدا به عند الزوج وعلى هذا لو أن امرأة غاب عنها  
 زوجها فأخبرها مسلم ثقة أن زوجها طلقها ثلاثا أو مات عنها أو كان غير ثقة فأنها يكتب  
 من زوجها بالطلاق ولا تدري أنه كتابه أم لا الا أن أكبر رأيه أنه حق فلا بأس بأن  
 تمتد وتزوج ولو أنها فأخبرها أن أصل نكاحها كان فاسدا وان زوجها كان أخاها من  
 الرضاعة أو مرندة لم يسعها أن تزوج بقوله وان كان ثقة لانه في هذا الفصل أخبرها بخبر  
 مستنكر وقد ألزمها الحكم بخلافه وفي الاول أخبرها بخبر محتمل وهو أمر بينها وبين ربه  
 فلما أن تمتد ذلك الخبر وتزوج وهي نظير امرأة قالت لرجل قد طلقني زوجي ثلاثا وانقضت

عدني ووقع في قلبه أنها صادقة فلا بأس بأن يتزوجها بقولها وكذلك المطلقة ثلاثا إذا قالت  
 تزوجها الاول انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل بي ثم طلقني وانقضت عدتي فلا  
 بأس على زوجها الاول أن يتزوجها إذا كانت ثقة أو وقع في قلبه أنها صادقة لأنها أخبرت  
 بحلها له بأمر محتمل وفي هذا بيان أنها لو قالت تزوجها الاول حللت لك لا يحل له أن يتزوجها  
 ما لم يستفسرها لاختلاف بين الناس في حلها له بمجرد العقد قبل الدخول فلا يكون له أن  
 يعتمد مطلق خبرها بالحل حتى تفسره ولو أن جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل  
 يدعى أنها له فلما كبرت لقيها رجل من بلد آخر فقالت أنا حرة الاصل لم يسهه أن يتزوجها  
 لأنه علم أنها كانت مملوكة لذي اليد فإن اليد فيمن لا يعبر عن نفسه دليل الملك والقول قول  
 ذي اليد أنها مملوكة فإخبارها بخلاف المعلوم لا يكون حجة له وهو خبر مستنكر وإن  
 قالت كنت أمة له فأعتقني وكانت عنده ثقة أو وقع في قلبه أنها صادقة لم أر بأساً بأن  
 يتزوجها لأنها أخبرت بحلها له بسبب محتمل لم يعلم هو خلافه فيجوز له أن يعتمد خبرها  
 وكذلك الحرة نفسها لو تزوجت رجلاً ثم أنت غيره فأخبرته أن نكاحها الاول كان فاسداً  
 وإن زوجها كان على غير الاسلام لم ينبغ لهذا أن يصدقها ولا يتزوجها لأنها أخبرته بخبر  
 مستنكر يعلم هو خلاف ذلك وإن قالت إنه طلقني بعد النكاح أو ارتد عن الاسلام وسمعه  
 أن يعتمد خبرها ويتزوجها لأنها أخبرت بحلها له بسبب محتمل فتى أقرت بعد النكاح أنه  
 كان مرتداً حين تزوجني أو أني كنت أخته من الرضاة لا يعتمد خبرها لأنه خلاف المعلوم  
 وإذا أخبرت بالحمة بسبب عارض بعد النكاح من رضاع أو غير ذلك وثبتت على ذلك  
 فإن كانت ثقة مأمونة أو غير ثقة إلا أن أكبر رأيها أنها صادقة فلا بأس بأن يتزوجها وفيه  
 شبهة فإن الملك الثابت للغير فيها لا يبطل بخبرها وقيام الملك للغير ينفعه من أن يتزوج بها  
 ولكن قيام الملك للغير في الحال ليس بدليل موجب بل باستصحاب الحال فأعرف ثبوته  
 فالاصل بقاءه وخبر الواحد أقوى من استصحاب الحال فاما صحة النكاح في الابتداء بدليل  
 موجب له وهو العقد الذي عاينه فلا يبطل ذلك بخبر الواحد واستدل بحديث بريرة أنها  
 أنت عائشة رضي الله عنها بهدية إليها فأخبرتها أنها صدقة تصدق بها عليها فكرهت عائشة  
 رضي الله عنها أن تأكله حتى تسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم  
 هي لها صدقة ولنا هدية فقد صدق بريرة بقولها وقد علم أن العين كان مملوكاً لغيرها وصدق

حاشية رضى الله عنها بقولها أيضاً حين تناول منها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

باب الرجل يرى الرجل يقتل أباه أو غيره

وقال: وإذا رأى الرجل رجلاً يقتل أباه متمداً فأنكر القاتل أن يكون قتله أو قال لابنه فيما بينه وبينه أتى قتله لانه قتل وليي فلانا عمداً أو لانه ارتد عن الاسلام ولا يعلم الابن مما قال القاتل شيئاً ولا وارث للمقتول غيره فالابن في سعة من قتل القاتل لانه تيقن بالسبب الموجب لحل دمه للقاتل فكان له أن يقتص منه معتمداً على قوله تعالى فقد جعلنا لولييه سلطاناً وعلى قوله صلى الله عليه وسلم الممد قود وحاصل المسئلة على أربعة أوجه أحدها إذا عاين قتله والثاني إذا أمر عنده أنه قتله فهذا ومعاينة القتل سواء لأن الاقرار موجب بنفسه حتى لا يملك المفرج الرجوع عن اقراره فهذا ومعاينة السبب سواء والثالث أن يقيم البينة بأنه قتل أباه فيقضى له القاضى بالقود فهو في سعة من قتله لأن قضاء القاضى ملزم فيثبت به السبب المطلق لاستيفاء القود له والرابع أن يشهد عنده شاهداً عدل أن هذا الرجل قتل أباه فليس له أن يقتله بشهادة لأن الشهادة لا تجب الحلق ما لم يتصل بها قضاء القاضى فلا ينفرد عنده السبب المطلق لاستيفاء القود بمجرد الشهادة ما لم ينضم اليه القضاء والذي يثبت في الابن كذلك في غيره إذا عاين القتل أو سمع اقرار القاتل به أو عاين قضاء القاضى به كان في سعة من أن يعين الابن على قتله لانه يمينه على استيفاء حقه وذلك من باب البر والتقوى ولو شهد عنده بذلك شاهداً لم يسمع ان يمينه على قتله بشهادتهما حتى يقضى القاضى له بذلك وان أقام القاتل عند الابن شاهدين عدلين ان أباه كان قتل ابا هذا الرجل عمداً فقتله به لم ينبغ للابن ان يمجّل بقتله حتى ينظر فيما شهدا به لانهما لو شهدا بذلك عند القاضى حكم بطلان حقه فكذلك اذا شهدا عنده وكذلك لا ينبغي لغيره ان يمينه على ذلك اذا شهد عنده عدلان لما قلنا أو بأنه كان مرتداً حتى يثبت فيه وهذا لأن القتل اذا وقع فيه الغلط لا يمكن تداركه فيتثبت فيه حتى يكون إقدامه عليه عن بصيرة وان شهد بذلك عنده محدودان في قذف أو عبدان أو نسوة عدول لا رجل من أو فاسقان فهو في سعة من قتله لانهما لو شهدا بذلك عند القاضى لم يمنعه من قتله بل يمينه على ذلك فكذلك اذا شهدوا عنده وان ثبت فيه فهو خير له لانه أقرب الى الاحتياط فان القتل لا يمكن تداركه اذا وقع فيه الغلط وقرق بين القصاص وحد القذف فقال القاذف

إذا أقام أربعة من الناس يشهدون على صدق مقاتله لا يقيم عليه حد القذف والقتال إذا أقام فاسقين على العفو أو على أن قتله كان بحق لا يسقط القود عنه والفرق أن هناك السبب الموجب للحد لم يتقرر فإن نفس القذف ليس بموجب الحد لأنه خبر متمثل بين الصدق والكذب وإنما يصير موجباً بمجرد عن إقامة أربعة من الشهداء ولم يظهر ذلك المعجز لأن للناسق شهادة وإن لم تكن مقبولة والموجب للقود هو القتل وقد تقرر ذلك فالعفو بمده مسقط وهذا المسقط لا يظهر إلا بقبول شهادته وليس للناسق شهادة مقبولة وبيان هذا أن الله تعالى قال والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء والمعطوف على الشرط شرط وفي باب القتل أوجب القود بنفس القتل فقال تعالى كتب عليكم النصاص في القتل ثم قال فمن تصدق به فهو كفارة له فعرفنا أن العفو مسقط بعد الوجوب لأن يكون عدم العفو مقرواً بسبب الوجوب وإن شهد بذلك عنده شاهد عدل ممن يجوز شهادته فقال القاتل عندي شاهد آخر مثله في القياس له أن يقتله لأن المانع لا يظهر بشهادة الواحد وفي الاستحسان لا يجعل بقتله حتى ينظر إيايته بأخرام لأنه لو أقام شاهد عدل عند القاضي وادعى أن له شاهداً آخر حاضراً أمهله إلى آخر مجلسه فكذلك الولي بمهله حتى يأتي بشاهد آخر وإن قتله كان في سعة لأن السبب المثبت لحقه مقرر والمانع لم يظهر وعلى هذا مال في بدى رجل شهد عدلان عند رجل أن هذا المال كان لأبيك فغصبه هذا الرجل منه ولا وارث للاب غيره فله أن يدعي بشهادتهم وليس له أن يأخذ ذلك المال ما لم تقوم البيئة عند القاضي ويقضي له بذلك لأن الشهادة لا تكون ملزمة بدون القضاء وفي الأخذ نصريد النير وليس في الدعوى الرام أحد شيئاً فيتمكن من الدعوى بشهادتهما ولا يتمكن من الأخذ حتى يقضى له القاضي بذلك لأن ذا اليد مزاحم له بيده ولا نزول مزاحته إلا بقضاء القاضي وكذلك لا يسع غير الوارث أن يمين الوارث على أخذه بهذه الشهادة ما لم يتصل به القضاء وإن كان الوارث عابئ أخذه من أبيه وسعه أخذه منه وكذلك أن أقر الآخذ عنده بالأخذ لأن إقراره ملزم فهو كناية السبب أو قضاء القاضي له به ويسعه أن يقاتله عليه وكذلك يسع من عابئ ذلك اعانته عليه وإن أتى ذلك على نفسه إذا امتنع وهو في موضع لا يقدر فيه على سلطان يأخذ له بحقه لأنه يعلم أنه ملكه وكما أن له أن يقاتل دفاعاً عن ملكه إذا قصد الظالم أخذه منه فكذلك له أن يقاتل في استرداده والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من

قتل دون ماله فهو شهيدو اذا شهد عدلان عند امرأة أن زوجها طلقها ثلاثا وهو يجحد ذلك ثم مات أو غابا قبل أن يشهدا عند القاضي بذلك لم يسع امرأته ان تقيم عنده وكان ذلك بمنزلة سماعها لو سمعته يطلقها ثلاثا لانهما لو شهدا بهذا عند القاضي حكم بجرمتها عليه فكذلك اذا شهدا بذلك عندها وهذا بخلاف ما تقدم لان القتل وأخذ المال قد يكون بحق وقد يكون بغير حق فاما التطليقات الثلاث لا تكون الا موجبة للحرمة فان قال قائل فقد يطلق الرجل غير امرأته ولا يكون ذلك طلاقا قلنا في هذا على أحد وجهين اما أن تكون امرأته فيكون الطلاق واقعا عليها أو تكون غير امرأته فليس لها أن تمكته من نفسها وحاصل الفرق أن هناك الشبهة من وجهين (أحدهما) احتمال الكذب في شهادتهما والآخر كون القتل بحق فيصير ذلك مانعا من الاقدام على ما لا يمكنه تداركه وهنا الشبهة من وجه واحد وهو احتمال الكذب في شهادتهما فأما اذا كانا صادقين فلا مدفع للطلاق وبظهور عدلتهما عندها ينعدم هذا الاحتمال حكما كما ينعدم عند القاضي فان قيل في كماله في شهادة شاهدين احتمال الكذب في اقرار المقر وقد قلتم يسمعه أن يقتله اذا سمع اقراره قلنا في هذا الاحتمال يدفعه عقل المقر فالإنسان لا يقر على نفسه بالسبب الموجب لسفك دمه كاذبا اذا كان عاقلًا وان لم يكن عاقلًا فلا معتبر باقراره وكذلك لو شهدا على رضاع بينهما لم يسمها المقام على ذلك النكاح لانهما لو شهدا بذلك عند القاضي فرق بينهما فكذلك اذا شهدا عندها فان مات الشاهدان وجحد الزوج وحلف يبنني لها أن تقتدي بمالها أو تهرب منه ولا يمكنه من نفسها بوجه من الوجوه لانه يمكن من الزنا وكان اسماعيل الزاهد رحمه الله تعالى يقول تسقيه ما شكر به شهوته فان لم تقدر على ذلك قتلته اذا قصدها لانه لو قصد أخذ مالها كان لها أن تقتله دفعا عن مالها فاذا قصد الزنا بها أولى أن يكون لها أن تقتله دفعا عن نفسها ولو هربت منه لم يسمها أن تمتد وتزوج لانها في الحكم زوجة الاول فلو تزوجت غيره كانت ممكنة من الحرام فليها أن تكف عن ذلك قالوا وهذا في القضاء فأما فيما بينها وبين الله تعالى فلها أن تزوج بعد انقضاء عدتها ولا يشتبه ما وصفت لك قضاء القاضي فيما يختلف فيه الفقهاء مما يرى الزوج فيه خلاف ما يرى القاضي وبيان هذا الفصل أنه لو قال لامرأته اختاري فاخترت نفسها وهو يرى ان ذلك تطليقة بائنة والمرأة لا ترى ذلك فاختصما في النفقة والقاضي يراه تطليقة رجعية فقضى القاضي بأنه يملك رجعتها جاز قضاؤه ووسع الرجل

ان برأجمها فيمسكها وكذلك ان كانت للمرأة هي التي تراه تطليقة بأثمة فراجعها الزوج وحكم  
القاضي له بذلك وسعها المقام بذلك معه ولم يسعها ان تقارقه لان قضاء القاضي هنا اعتمد  
دليلا شرعياً وفي الاول قضى بالتكاح لعدم ظهور الدليل الموجب للحرمة فكان ابقاء لما كان  
لا قضاء بالحلل بينهما حقيقة ثم حاصل الكلام في المجتهدين ان المبطل بالحادثة اذا كان غائباً لا  
رأى له فعلية ان يتبع قضاء القاضي سواء قضى القاضي له بالحلل أو بالحرمة وان كان عالماً بمجتهدا  
فقضى القاضي بخلاف اجتهاده فان كان هو يمتد الحل وقضى القاضي عليه بالحرمة فعليه ان  
يأخذ بقضاء القاضي وبدع رأي نفسه لان القضاء ملزم للكافة ورأيه لا يمدوه وان قضى له بالحلل  
وهو يمتد الحرمة فني قول أبي يوسف رحمه الله تعالى عليه ان يتبع رأي نفسه وفي قول  
محمد رحمه الله تعالى يأخذ بقضاء القاضي لان الاجتهاد لا يعارض القضاء ألا ترى ان للقاضي  
ولاية نقض اجتهاد المجتهد والقضاء عليه بخلافه وليس له ولاية نقض القضاء في المجتهدين  
والقضاء بخلاف الاول والضعيف لا يظهر مع القوى وأبو يوسف يقول اجتهاده ملزم في  
حقه وقضاء القاضي يكون عن اجتهاد فمن حيث ولاية القضاء ما يقضي به القاضي أقوى ومن  
حيث حقيقة الاجتهاد يرجع ما عنده في حقه على ما عند غيره فتستحق المعارضة بينهما  
فيطلب الموجب للاحرمة عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحرام والحلال في شيء  
الا غلب الحرام الحلال يوضحه أن عنده ان قضاء القاضي ليس بصواب ولو كان ما عنده  
غير القاضي لم يقض بالحلل فكذلك اذا كان ذلك عنده لا يمتد فيه الحل فان الله تعالى قال  
ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوها الى الحكام الآية فني هذا بيان أن قضاء  
القاضي لا يحمل للمرء ما يمتد فيه الحرمة وعلى هذا الاموال فان القاضي لو قضى بالميراث  
للجد دون الاخ والاخ فنيه يمتد فيه قول زيد رضي الله عنه فعليه أن يتبع رأي القاضي وان  
قضى القاضي بالمقاسمة على قول زيد رحمه الله تعالى والاخ يمتد مذهب الصديق رضي الله  
عنه فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس له أن يأخذ المال وعلى قول محمد رحمه الله تعالى  
له أن يأخذ المال وعلى هذا الطلاق المضاف اذا كان الزوج يمتد وقوع الطلاق فقضى القاضي  
بخلافه فهو على الخلاف وان كان الزوج غائباً أو كان يمتد أن الطلاق غير واقع فعليه أن  
يتبع رأي القاضي أو قضى بخلاف اعتقاده وعلى هذا لو استفتى المأمي أقوى الفقهاء عنده  
فأفتى له بشيء فذلك بمنزلة اجتهاده لانه وسع مثله ثم فيما يقضي القاضي بعد ذلك بخلافه

حكم المجتهد في جميع ما بينا وكذلك لو حكمنا فقيها حكمه كفتواه لان سببه  
 راضيهما لا ولاية ثابتة له حكما فكان راضيهما على تحكيمه كسؤالهما اياه والفتوى  
 لا تمارض قضاء القاضي فاذا قضى القاضي عليه بخلاف ذلك كان عليه ان يتبع رأى القاضي  
 الا ترى ان للقاضي ان يقضى بخلاف حكم الحكم في المجتهدات وليس له ان يقضى بخلاف  
 ما قضى به غيره في المجتهدات ولو قضى به لم ينفذ قضاؤه فهذا معنى قولنا حكم الحكم  
 في حكمه كفتواه وعلى هذا لو شهد عدلان عند جارية ان مولاهما أعتقها أو أقر أنه  
 أعتقها لم يسمها أن تدعه يجمعا إن قضى القاضي به أو لم يقض لان حجة حرمتها عليه  
 تمت عندها فهو والطلاق سواء ولا يسمها أن تزوج اذا كان المولى يجمعهما حتى يقضى له القاضي  
 شهدا بعتق العبد والمولى يجمعهما لم يسع العبد ان يزوج بشهادتهما حتى يقضى له القاضي  
 بالتق لانهما مملوكان له في الحكم فلو تزوجا بغير اذنه كانا مرتكبين للحرام عند القاضي  
 وعند الناس والتحرز عن ارتكاب الحرام فرض والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه  
 المرجع والمآب

### كتاب التحري

وقال رضي الله عنه اعلم بان التحري لغة هو الطلب والابتناء كقول القائل لنبيه تحري  
 سرك أي اطلب مرضاتك قال تعالى فاولئك تحروا رشداً وهو والتوخي سواء الا ان  
 لفظ التوخي يستعمل في المعاملات والتحري في المبادات قال صلى الله عليه وسلم للرجلين  
 بين اختصاصا في الموارث اليه اذهبا وتوخيا واستهما وليحل كل واحد منهما صاحبه وقال  
 صلى الله عليه وسلم في المبادات اذا شك أحدكم في صلاته فليتحر الصواب وفي الشريعة  
 اروة عن طلب الشيء بنال الرأي عند تعذر الوقوف على حقيقته وقد منع بعض الناس  
 من التحري لانه نوع ظن والظن لا يقضي من الحق شيئاً ولا يفتني الشك به من كل  
 به ومع الشك لا يجوز العمل ولكننا نقول التحري غير الشك والظن فالشك أن يستوي  
 في العلم بالشيء والجهل به والظن أن يرجح احدهما بغير دليل والتحري أن يرجح احدهما  
 بالرأي وهو دليل يتوصل به الى طرف العلم وان كان لا يتوصل به الى ما يوجب  
 ثمة العلم ولا جله سمي تحرياً فالحر اسم لجبل على طرف المفاوز والدليل على ما قلنا الكتاب

ان يراجعها فيمسكها وكذلك ان كانت المرأة هي التي تراه تطليقة بائنة فراجعها الزوج وحكم  
القاضي له بذلك وسعها المقام بذلك معه ولم يسعها ان تفارقه لان قضاء القاضي هنا اعتمد  
دليلا شرعيا وفي الاول قضى بالنكاح لعدم ظهور الدليل الموجب للحرمة فكان ابقاء لما كان  
لاقضاء بالحل بينهما حقيقة ثم حاصل الكلام في المجتهدين ان البتلي بالحادثة اذا كان غائبا لا  
رأى له فعله ان يتبع قضاء القاضي سواء قضى القاضي له بالحل أو بالحرمة وان كان عالما بمجتهدا  
فقضى القاضي بخلاف اجتهاده فان كان هو يمتد الحل وقضى القاضي عليه بالحرمة فعليه ان  
يأخذ بقضاء القاضي وبدع وأي نفسه لان القضاء ملزم للكافة ورأيه لا يمدوه وان قضى له بالحل  
وهو يمتد الحرمة ففي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى عليه ان يتبع رأى نفسه وفي قول  
محمد رحمه الله تعالى يأخذ بقضاء القاضي لان الاجتهاد لا يمارض القضاء ألا ترى ان للقاضي  
ولاية نقض اجتهاد المجتهد والقضاء عليه بخلافه وليس له ولاية نقض القضاء في المجتهدين  
والقضاء بخلاف الاول والضعيف لا يظهر مع القوى وأبو يوسف يقول اجتهاده ملزم في  
حقه وقضاء القاضي يكون عن اجتهاد فمن حيث ولاية القضاء ما يقضي به القاضي أقوى ومن  
حيث حقيقة الاجتهاد يرجع ما عنده في حقه على ما عند غيره فتحقق المعارضة بينهما  
فيغلب الموجب للحرمة عملا بقوله صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحرام والحلال في شيء  
الا غلب الحرام الحلال بوضحه أن عنده ان قضاء القاضي ليس بصواب ولو كان ما عنده  
غير القاضي لم يقض بالحل فكذلك اذا كان ذلك عنده لا يمتد فيه الحل فان الله تعالى قال  
ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوها الى الحكام الآية في هذا بيان أن قضاء  
القاضي لا يحل للمرأة ما يمتد فيه الحرمة وعلى هذا الاموال فان القاضي لو قضى بالميراث  
للجد دون الاخ والاخ فقيه يمتد فيه قول زيد رضي الله عنه فعليه أن يتبع رأى القاضي وان  
قضى القاضي بالمقاسمة على قول زيد رحمه الله تعالى والاخ يمتد مذهب الصديق رضي الله  
عنه فلي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس له أن يأخذ المال وعلى قول محمد رحمه الله تعالى  
له أن يأخذ المال وعلى هذا الطلاق المضاف اذا كان الزوج يمتد وقوع الطلاق فقضى القاضي  
بخلافه فهو على الخلاف وان كان الزوج غائبا أو كان يمتد أن الطلاق غير واقع فعليه أن  
يتبع رأى القاضي أو قضى بخلاف اعتقاده وعلى هذا لو استفتى العامي أقوى الفقهاء عنده  
فأفتى له بشيء فذلك بمنزلة اجتهاده لانه وسع مثله ثم فيما يقضي القاضي بعد ذلك بخلافه



حكمه كحكم المجتهد في جميع ما بينا وكذلك لو حكمنا فقها فحكمه كفتواه لان سببه  
 تراضيها لا ولاية ثابتة له حكما فكان تراضيها على تحكيمه كسؤالها اياه والفتوى  
 لا تمارض قضاء القاضي فاذا قضى القاضي عليه بخلاف ذلك كان عليه ان يتبع رأى القاضي  
 الا ترى ان للقاضي ان يقضى بخلاف حكم الحكم في المجتهدات وليس له ان يقضى بخلاف  
 ما قضى به غيره في المجتهدات ولو قضى به لم ينفذ قضاؤه فهذا معنى قولنا حكم الحكم  
 في حقهما كفتواه وعلى هذا لو شهد عدلان عند جارية ان مولاهما اعتقها أو أفرأه  
 اعتقها لم يسمها أن تدعه يجمعا إن قضى القاضي به أو لم يقض لان حجة حرمتها عليه  
 تمت عندها فهو والطلاق سواء ولا يسمها أن تزوج اذا كان المولى يجمد العتق وكذلك اذا  
 شهدا بعتق العبد والمولى يجمد لم يسع العبد ان يزوج بشهادتهما حتى يقضى له القاضي  
 بالعتق لانهما مملوكان له في الحكم فلو تزوجا بغير اذنه كانا مرتكبين للحرام عند القاضي  
 وعند الناس والتحرز عن ارتكاب الحرام فرض والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه  
 المرجع والمآب

### كتاب التحري

وقال رضي الله عنه اعلم بان التحري لغة هو الطلب والابتداء كقول القائل لغيره تحري  
 مسرتك أي اطلب مرضاتك قال تعالى فاولئك تحروا رشداً وهو والتوخي سواء الا ان  
 لفظ التوخي يستعمل في المعاملات والتحري في العبادات قال صلى الله عليه وسلم للرجلين  
 الذين اختصما في الموارث اليه اذهبا وتوخيا واستهما وليحل كل واحد منكما صاحبه وقال  
 صلى الله عليه وسلم في العبادات اذا شك أحدكم في صلاته فليتحجر الصواب وفي الشريعة  
 عبارة عن طاب الشيء بنال الرأي عند تمذير الوقوف على حقيقته وقد منع بعض الناس  
 العمل بالتحري لانه نوع ظن والظن لا يفتي من الحق شيئاً ولا يفتي الشك به من كل  
 وجه ومع الشك لا يجوز العمل ولكننا نقول التحري غير الشك والظن فالشك أن يستوي  
 طرف العلم بالشيء والجهل به والظن أن يرجح احدهما بغير دليل والتحري أن يرجح احدهما  
 بنال الرأي وهو دليل يتوصل به الى طرف العلم وان كان لا يتوصل به الى ما يوجب  
 حقيقة العلم ولا جله سعى تحرياً فالحر اسم لجبل على طرف الفاو والليل على ما قلنا الكتاب

والسنة أما الكتاب فقوله تعالى فاستحوذوا من الله أعلم بإيمانهم قالت علمتموه من مؤمنات  
وذلك بالتحري وغالب الرأي قد أطلق عليه العلم والسنة قوله صلى الله عليه وسلم المؤمن  
ينظر بنور الله وقال صلى الله عليه وسلم فاستحوذوا من الله لا تخطفوا وقال صلى الله عليه وسلم  
لرابصة ضع يدك على صدرك فالانتم ما عاك في قلبك وان أفتاك الناس وشئ من العقول  
يدل عليه فان الاجتهاد في الاحكام الشرعية جائز للعمل به وذلك عمل بغالب الرأي ثم جعل  
مدركا من مدارك أحكام الشرع وان كان لا يثبت به ابتداء فكذلك التحري مدرك من  
مدارك التوصل إلى أداء العبادات وان كانت العبادات لا تثبت به ابتداء والدليل عليه أمر الحروب  
فانه يجوز العمل فيها بغالب الرأي مع ما فيها من تريض النفس المحترمة للهلاك **(فان قيل)**  
ذلك من حقوق العباد وتحقق الضرورة لهم في ذلك كما في قيم المتلفات ونحوها ونحن انما  
أنكرنا هذا في العبادات التي هي حق الله تعالى **(قلنا)** في هذا أيضا معنى حق العبد وهو  
التوصل الى اسقاط ما لزمه أداءه وكذلك في أمر القبلة فان التحري لمعرفة حدود الاقاليم  
وذلك من حق العبد وفي الزكاة التحري لمعرفة صفة العبد في الفقر والغنى فيجوز أن يكون  
غالب الرأي طريقا للوصول اليه اذا عرفنا هذا فنقول بدأ الكتاب بمسائل الزكاة وكان  
الاولى أن يبدأ بمسائل الصلاة لانها مبتدأة في القرآن وكأنه انما فعل ذلك لان معنى حق  
العبد في الصدقة أكثر فانه يحصل بها سد خلة المحتاج أو لانه وجد في باب الصدقة نصا  
وهو حديث يزيد السلمي على ما بينه فبدأ بما وجد فيه النص ثم عطف عليه ما كان يحتاج  
فيه ومسئلة الزكاة على أربعة أوجه أحدها أن يعطى زكاة ماله رجلا من غير شك ولا  
تحري ولا سؤال فهذا يجزئه ما لم يبين انه غنى لان مطلق فعل المسلم محمول على ما يصح شرعا  
وعلى ما يصح فيه تحصيل مقصوده وعلى ما هو المستحق عليه حتى يبين خلافه فان الفقير في  
القباض أصل فان الانسان يولد ولا شيء له والتمسك بالاصل حتى يظهر خلافه جائز شرعا  
فالتمسك في الاعطاء يمتد دليلا شرعيا فيقع المؤدى موقعه ما لم يعلم أنه غنى فاذا علم ذلك فعليه  
الاعادة لان الجواز كان باعتبار الظاهر ولا معتبر بالظاهر اذا تبين الامر بخلافه فان شك في  
أمره بأن كان عليه هيئة الاغنياء أو كان في أكبر رايه أنه غنى ومع ذلك دفع اليه فانه  
لا يجزئه ما لم يعلم أنه فقير لان بعد الشك لزمه التحري فاذا ترك التحري بعد ما لزمه  
لم يقع المؤدى موقع الجواز الا أن يعلم أنه فقير فينشئ يجوز لأن التحري كان لمقصود

وقد حصل ذلك المقصود بدون فسخ وجوب التحري كالسعي الى الجمعة واجب لمقصود  
 وهو اداء الجمعة فاذا توصل الى ذلك بأن حل الى الجامع مكرها سقط عنه فرض السعي  
 والثالث ان يحري بعد الشك ويقع في أكبر رأيه أنه غني فدفع اليه مع ذلك فهذا  
 لا يشك أنه لا يجزئه ما لم يعلم بفقره فاذا علم فهو جائز وهو الصحيح وقد زعم بعض مشايخنا  
 رحمهم الله تعالى ان عند أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى أنه لا يجزئه على قياس ما بينه في  
 الصلاة والاصح هو الفرقان الصلاة لتبديل القبلة مع العلم لا تكون طاعة فاذا كان عنده  
 أن فعله معصية لا يمكن اسقاط الواجب عنه فأما التصديق على النفي صحيح ليس فيه معنى  
 للمعصية فيمكن اسقاط الواجب بفعله هذا اذا تبين وصول الحق الى مستحقه بظهور فقر  
 القابض والفصل الرابع ان يحري ويقع في أكبر رأيه أنه فقير فدفع اليه فاذا ظهر أنه فقير  
 أو لم يظهر من حاله شيء جاز بالاتفاق وان ظهر أنه كان غنيا فكذلك في قول أبي حنيفة ومحمد  
 وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وفي قوله الآخر تلزمه الاعادة وهو قول الشافعي  
 رحمه الله تعالى وكذلك لو كان جالسا في صف الفقراء يصنع صليهم أو كان غلبه ذي الفقراء  
 أو سأله فأعطاه فهذا الاسباب بمنزلة التحري وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه تبين  
 له الخطأ في اجتهاده يتيقن فسقط اعتبار اجتهاده كن توضحا بما وصلي ثم تبين له أنه كان  
 نجسا أو صلى في ثوب ثم علم أنه كان نجسا أو القاضي قضى في حادثة بالاجتهاد ثم ظهر نص  
 بخلافه وبيانه ان صفة الفقر والنفي يوقف عليهما حقيقة فان الشرع عاق بهما أحكاما من  
 النفقة وضمان العتق وغير ذلك وانما تتعلق الاحكام الشرعية بما يوقف عليه واذا ثبت الوصف  
 فتأثيره أن المقصود ليس هو عين الاجتهاد بل المقصود اتصال الحق الى المستحق فاذا تبين  
 أنه لم يوصله الى مستحقه صار اجتهاده وجودا وعدما بمنزلة لأن غالب الرأي معتبر شرعا في  
 حقه ولكن لا يسقط به الحق المستحق عليه لغيره والزكاة صلة مستحقة للمحاويج على الاغنياء  
 فلا يسقط ذلك بمجرد في جانبه اذا لم يوصل الحق الى مستحقه وبه فارق الصلاة على أصل  
 أبي يوسف رحمه الله تعالى لان فريضة التوجه الى القبلة لحق الشرع وهو معذور عند  
 الاشتباه فيمكن اقامة الاجتهاد مقام ما هو المستحق عليه في حق الشرع وحجة أبي حنيفة  
 ومحمد رحمهما الله تعالى أنه مؤد لما كلف فيسقط به الواجب كما لو لم يظهر شيء من حال  
 المصروف اليه وبيانه أنه مأمور بالاداء الى من هو فقير عنده لا الى من هو فقير حقيقة لانه

لا طريق الى معرفة ذلك حقيقة فالإنسان قد لا يعرف من نفسه حقيقة الفقر والذي فكيف  
يعرفه من غيره والتكليف يثبت بحسب الوسع والذي في وسعه الاستدلال على فقره  
بدليل ظاهر من سؤال أو هيئة عليه أو جلوس في صف الفقراء وعند انعدام ذلك كله  
المصير الى غالب الرأي وقد أتى بذلك وإنما يكتفي بهذا القدر لمضى الضرورة ولا يرتفع ذلك  
بظهور حاله بعد الاداء لانه ليس له أن يسترد المقبوض من القابض ولا أن يضمه بالاتفاق  
فلو لم يجز عنه ضاع ماله فلبقاء الضرورة فلنا يحمل المؤدى مجزيا عنه ولانه لا يعلم حقيقة غناه  
وأنما يعرف ذلك بالاجتهاد وما أمضى بالاجتهاد لا ينتقض باجتهاد مثله وتعلق الاحكام الشرعية  
بالتنبي لا يدل على أنه يعرف صفة النبي حقيقة لأن الاحكام تنبئ على ما يظهر لنا كما ينبنى  
الحكم على صدق الشهود وإن كان لا يعلم حقيقة وبه فارق النص لانه يوقف عليه حقيقة  
فكان المجتهد مطالب بالوصول اليه وإن كان قد تمذر اذا كان يلحقه الحرج  
في طلبه فاذا ظهر بطل حكم الاجتهاد وكذلك نجاسة الماء ونجاسة الثوب يعرف  
حقيقة فيبطل بظهور النجاسة حكم الاجتهاد في الطهارة ولا نقول في الزكاة حق الفقراء بل  
هي محض حق الله تعالى والفقير مصرف لا مستحق كالكمية لأداء الصلاة جهة نستقبل  
عند أدائها والصلاة تقع لله تعالى ثم هناك يسقط عنه الواجب اذا أتى بما في وسعه ولا  
معتبر بالتيين بعد ذلك بخلافه فكذلك هنا ولو تبين أن المدفوع اليه كان أبى الدافع أو ابنه  
فهو على هذا الاختلاف أيضا وذكر ابن شجاع عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز له  
هنا كما هو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أما طريق أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه من لا يكون  
مصرفا للصدقة مع العلم بحاله لا يكون مصرفا عند الجهل بحاله اذا تبين الامر بخلافه وجه  
رواية ابن شجاع أبي النسب مما يعرف حقيقة ولهذا لو قال لغيره لست لأبيك لا يلزم الحد  
والحد بدرا بالشبهة فكان ظهور النسب بمنزلة ظهور النص بخلاف الاجتهاد وجه ظاهر  
الرواية ما احتج به في الكتاب فانه روى عن اسرائيل عن أبي الجوزية عن معن بن يزيد  
السلي قال خاصمت أبي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى لي عليه وذلك أن أبي  
أعطى صدقة لرجل في المسجد وأمره بأن يتصدق بها فأتيته فأعطانيها ثم أتيت أبي فلم بها فقال  
والله يا بني ما بالك أردت بها فاختصمتنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا يزيد لك مانوت  
ويا معن لك ما أخذت ولا معنى لحله على التطوع لان ترك الاستفسار من رسول الله صلى

الله عليه وسلم دليل على ان الحكم في الكل واحد مع ان مطلق الصدقة ينصرف الى الواجب  
وفي بعض الروايات قال صدقة ماله وهو تنصيص على الواجب وكان المعنى فيه ان الواجب  
فعل هو قرابة في محل يجري فيه الشح والظن وهو المال باعتبار مصرف ليس بينهم اولاد ثم  
عند الاشتباه والحاجة أقام الشرع أكثر هذه الاوصاف مقام الكل في حكم الجواز  
والحاجة ماسة لتعذر استرداد المقبوض من القابض وبهذا يستدل في المسئلة الأولى أيضاً  
فان الصدقة على النفي فيها معنى القرابة كالنصدق على الولد ولهذا لا رجوع فيه فيقام أكثر  
الاصناف مقام الكل في حق الجواز ثم طريق معرفة البتوة الاجتهاد الذي انري انه لما نزل  
قوله تعالى الذين آتيناهم الكتاب يعرفونه كما يعرفون أبناءهم قال عبد الله بن سلام رضي الله  
عنه والله اني بنبوته أعرف مني بولدي فاني أعرفه نبيا حقاً ولا أدري ماذا أحدث النساء  
بعدي واذا كان طريق المعرفة الاجتهاد كان هذا والاول سواء من حيث انه لا ينتقض  
الاجتهاد باجتهاد مثله فان تبين انه هاشمي فكذلك الجواب في ظاهر الرواية لان المنع من  
جواز صرف الواجب اليه باعتبار النسب مع ان التصديق عليه قرابة فهو وفصل الاب  
سواء وفي جامع البرامكة روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه يلزمه لا عادة  
لان كونه من بني هاشم مما يوقف عليه في الجملة وبصير كالعلوم حقيقة فكان هذا  
بمنزلة ظهور النص بخلاف الاجتهاد ودليله انه لو قال لهاشمي لست بهاشمي فانه يجد  
أوبزر على حسب ما اختلفوا فيه ولو تبين أن المدفوع اليه ذمي فهو على هذا الخلاف أيضاً  
وفي الامالي روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز له لان الكفر مما  
يوقف عليه ولهذا لو ظهر أن الشهود كفار بطل قضاء القاضي وفي ظاهر الرواية قال ما يكون  
في الاعتقاد فطريق معرفته الاجتهاد والتصديق على أهل الذمة قرابة فهو وما سبق سواء  
وفي الكتاب قال أعطى ذمياً أخبره انه مسلم أو كان عليه سبب المسلمين وفي هذا دليل انه  
يجوز تحكيم السبب في هذا الباب قال تعالى يدرف الجر مون بسياهم وقال تعالى تعرفهم بسياهم  
وفيه دليل ان الذي اذا قال أنا مسلم لا يصير مسلماً لانه قال أخبره انه مسلم ثم علم أنه  
ذمي وهذا لان قوله أنا مسلم أي منقاد للحق مستسلم وكل أحد يدعي ذلك فيما يعتقده وقد  
قال بعض التأخرين المجوسى اذا قال أنا مسلم يحكم بإسلامه لانهم يتشاءمون بهذا اللفظ  
ويتبرؤون منه بخلاف أهل الكتاب وان تبين أن المدفوع اليه مستأمن حربى فهو جائز على ما

ذكر في كتاب الزكاة وفي جامع البرامكة روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى العرق  
 بين الذي والحربي المستأمن فقال قد نهينا عن البر مع من يقاتلنا في ديننا فلا يكون قلة في  
 ذلك حربة وبدون قلة القرية لا يتأدى الواجب ولم نه عن البرة مع من لا يقاتلنا قال تعالى  
 لا ينهاكم الله عن الدين لم يقاتلواكم في الدين فيكون قلة في حق الذي حربة يتأدى به الواجب  
 عند الاستثناء ولو تبين أن المدفوع اليه عبده أو مكاتبه لا يجزئ له لقصور قلة فإن الواجب  
 عليه بالنص الإتياء وذلك لا يكون إلا بإخراجه عن ملكه وجعله لله تعالى خالصا وكسب  
 المبد مملوك له وله في كسب المكاتب حق الملك بقاء حقه يمنع جملة لله تعالى خالصا وهذا  
 بخلاف ما لو تبين أن المدفوع اليه عبد لنفي أو مكاتب له فإنه يجزئ له وفي حق المكاتب مع  
 العلم أيضا ولا ينظر إلى حال المولى لأن إخراجه من ملكه على وجه التقرب هناك فصار  
 لله تعالى خالصا فأما في عبد نفسه ومكاتبه لم يتم إخراجه عن ملكه وبقاء حقه بمنه أن  
 يصير لله تعالى خالصا فهذا لا يسقط به الواجب والأصل في فريضة التوجه إلى الكعبة  
 للصلاة قوله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام وكان رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم بمكة يصلى إلى بيت المقدس ويجعل البيت بينه وبين بيت المقدس فلما هاجر  
 إلى المدينة اضطر إلى استدبار الكعبة والتوجه إلى بيت المقدس وكان يجب أن تكون  
 الكعبة قبلته كما كانت قبله إبراهيم صلوات الله عليه فسأل جبريل عليه السلام أن يسأل  
 الله له في ذلك وكان يديم النظر إلى السماء رجاء أن يأتيه جبريل عليه السلام بذلك فانزل  
 الله تعالى قد نرى قلب وجهك في السماء فلتولينك قبله ترضاها الآية ثم لا خلاف في حق من  
 هو بمكة أن عليه التوجه إلى عين الكعبة فاما من كان خارجا من مكة فقد كان أبو عبد الله  
 الجرجاني يقول الواجب عليه التوجه إلى عين الكعبة أيضا لظاهر الآية ولأن وجوب  
 ذلك لاظهار تعظيم البقعة فلا يختلف بالقرب منه والبعد وغيره من مشايخنا رحمه الله يقول  
 الواجب في حق من هو خارج عن مكة التوجه إلى الجهة لأن ذلك في وسعه والتكليف  
 بحسب الوسع ومعرفة الجهة ما بدليل يدل عليه أو بالتحرى عند انقطاع الأدلة فمن الدليل المحارب  
 المنصوبة في كل موضع لأن ذلك كان باتفاق من الصحابة رضي الله عنهم ومن بعدهم فإن الصحابة  
 رضي الله عنهم فتحوا العراق وجملوا القبلة ما بين المشرق والمغرب ثم فتحوا أحراسان وجملوا قبله  
 أهل ما بين المغربين مغرب الشتاء ومغرب الصيف فكانوا يصلون إليها ولما ماتوا جعلت قبورهم

إليها أيضا من غير تكبير منكر من أحد منهم وكفي بإجماعهم حجة وقد كانت عنايتهم في أمر  
 الدين أظهر من عناية من كان بعدهم فيلزمنا اتباعهم في ذلك ومن الدليل السؤال في كل  
 موضع ممن هو من أهل ذلك الموضع لأن أهل كل موضع أعرف بقبلتهم من غيرهم عادة  
 وقال تعالى فاسألوا أهل الذکر ان كنتم لاتعلمون ومن الدليل النجوم أيضا على ما حكى  
 عن عبد الله بن المبارك رضى الله عنه أنه قال أهل الكوفة يجعلون الجدي خلف الفقا في  
 استقبال القبلة ونحن نجعل الجدي خلف الاذن اليمنى وكان الشيخ أبو منصور المازندراني  
 رحمه الله تعالى يقول السبيل في معرفة الجهة ان ينظر الى مغرب الصيف في أطول أيام السنة  
 فيمينه ثم ينظر الى مغرب الشمس في أقصر أيام الشتاء فيمينه ثم يدع الاثنين على يمينه والثلاث  
 على يساره فيكون مستقبلا للجهة اذا واجه ذلك الموضع ولا معنى للانحراف الى جانب الشمال  
 بعد هذا لانه اذا مال بوجهه يكون الى حد غروب الشمس في أقصر أيام السنة أو يجاوز  
 ذلك فلا يكون مستقبلا للقبلة ولا للحرم أيضا على ما حكى عن الفقيه أبي جعفر الهنداوي  
 رحمه الله تعالى ان الحرم من جانب الشمال ستة أميال ومن الجانب الآخر اثني عشر ميلا  
 ومن الجانب الآخر ثمانية عشر ميلا ومن الجانب الآخر أربعة وعشرون ميلا وقيل قبله  
 أهل الشام الركن الشامي وقبله أهل المدينة موضع الخطيم والميزاب من جدار البيت وقبله  
 أهل اليمن الركن اليمني وما بين الركن اليمني الى الحجر قبله أهل الهند وما يتصل بها وقبله  
 أهل خراسان والمشرق الباب ومقام إبراهيم عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام فاذا  
 انحرف بعد هذا وان قل انحرافه يصير غير مستقبل للقبلة وعند انقطاع الأدلة فرضه  
 التحري وزعم بعض أصحابنا رحمهم الله ان الجهة التي يؤديه اليها تحريه تكون قبله حقيقة في  
 حقه لانه أتى بما في وسعه والتكليف بحسب الوسع وهذا غير مرضي فيه قول بأن كل مجتهد  
 مصيب ولكنه مؤد لما كلف وانما كلف طلب الجهة على رجاء الاصابة والمقصود ليس عين  
 الجهة انما المقصود وجه الله تعالى كما قال فأينما تولوا فثم وجه الله ولا جهة لوجه الله تعالى  
 الا أنما لو قلنا يتوجه الى أي جانب شاء اندمم الابتلاء وانما يتحقق معنى العبادة اذا كان فيه  
 معنى الابتلاء فانما نوجب عليه التحري لرجاء الاصابة لتحقيق الابتلاء واذا نفل ذلك كان  
 مؤديا لما عليه وان لم يكن مصيبا للجهة حقيقة والدليل على أن الصحيح هذا ما بينا في  
 كتاب الصلاة أن المصلين بالتحري اذا أهمهم أحدهم فصلاة من يعلم أنه مخالف للإمام

في الجهة فاسدة ولو انتصب ما من الامام اليه بملة حقيقة يصح اقتداء هذا الرجل  
 به وان خالف في الجهة كما اذا صلوا في جوف الكعبة اذا عرفنا هذا نقول من اشتبه  
 عليه القبلة في السفر في ليلة مظلمة واحتاج الى أداء الصلاة فلي التحري ثم المسئلة  
 على أربع أوجه فاما أن يصلي الى جهة من غير شك ولا تحر أو يشك ثم يصلي الى جهة من غير  
 تحر أو يتحرى فيصل الى جهة التحري أو يمرض عن الجهة التي أدى اليها اجتهاده فيصل الى  
 جهة أخرى فاما بيان الفصل الاول أنه اذا صلى من غير شك ولا تحر فان تبين أنه أصاب  
 أو أكبر رأيه أنه أصاب أو لم يتبين من حاله شيء بأن ذهب من ذلك الموضع فصلاته  
 جائزة لان فعل المسلم محمول على الصحة ما أمكن فكل من قام لأداء الصلاة بحمل مستقبلا  
 للقبلة في أدائها باعتبار الظاهر وحمل أمره على الصحة حتى يتبين خلافه وان تبين أنه أخطأ القبلة  
 فعليه إعادة الصلاة لان الظاهر يسقط اعتباره اذا تبين الحال بخلافه لان الحكم بجواز الصلاة  
 هنا لانعدام الدليل المفسد لا للعلم بالدليل الجوز فاذا ظهر الدليل المفسد وجب الاعادة وكذلك  
 ان كان أكبر رأيه أنه أخطأ فعليه الاعادة لان أكبر الرأي كاليتين خصوصاً فيما ينبي على  
 الاحتياط وأما اذا شك ولم يتحر ولكن صلى الى جهة فان تبين أنه أخطأ القبلة أو أكبر رأيه  
 أنه أخطأ أو لم يتبين من حاله شيء فعليه الاعادة لانه لما شك فقد لزمه التحري لأجل هذه  
 الصلاة وصار التحري فرضاً من فرائض صلاته فاذا ترك هذا الفرض لا تجزئه صلاته بخلاف  
 الاول لان التحري انما يفترض عليه اذا شك ولم يشك في الفصل الاول فاما اذا تبين أنه  
 أصاب القبلة جازت صلاته لان فريضة التحري لمقصود وقد توصل الى ذلك المقصود بدون  
 فسقط فريضة التحري عنه وان كان أكبر رأيه أنه أصاب فكان الشيخ الامام الزاهد أبو  
 بكر محمد بن حامد رحمهم الله تعالى يفتي بالجواز هنا أيضاً لان أكبر الرأي بمنزلة اليقين فيما  
 لا يتوصل الى معرفته حقيقة والاصح أنه لا يجزئه لان فرض التحري لزمه يقين فلا  
 يسقط اعتباره بالمثل ولان غالب الرأي يحمل كاليتين احتياطاً والاحتياط هنا في الاعادة  
 فاما اذا شك وتحري وصلى الى الجهة التي أدى اليها اجتهاده فان تبين أنه أصاب أو أكبر  
 رأيه أنه أصاب أو لم يتبين من حاله شيء فصلاته جائزة بالاتفاق وكذلك ان تبين أنه أخطأ  
 فصلاته جائزة عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان تبين أنه يامن أو يأسر فكذلك الجواب  
 وان تبين أنه استدبر الكعبة فصلاته فاسدة وعليه الاعادة في أحد القولين لانه تبين الخطأ



في اجتهاده فيسقط اعتبار اجتهاده كالفاضي فيما يقضي باجتهاده اذا ظهر النص بخلافه  
 والنوضى بماء اذا علم بنجاسته بخلاف ما اذا تيامن أو تياسر لان هناك لا يتيقن بالخطأ فان  
 وجهه للرء مقوس فان عند التيامن أو التياسر يكون أحد جوانب وجهه الى القبلة وأما عند  
 الاستدبار لا يكون شئ من وجهه الى الكعبة فيتيقن بالخطأ به (ووجبتا) في ذلك قوله  
 تعالى والله المشرق والمغرب الآية وفي سبب نزولها حديثان أحدهما ما روي عن عبد الله بن  
 عامر رحمه الله تعالى قال كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في سفر في ليلة طلحيا  
 مظلمة فاشتبهت علينا القبلة فتحري كل واحد منا وخط بين يديه خطأ فلما أصبحنا  
 اذا الخطوط على غير القبلة فلما رجعنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم سأله عن ذلك  
 فنزلت الآية فقال صلى الله عليه وسلم أجزأتكم صلاتكم وفي حديث جابر رضي الله عنه  
 قال كنا في سفر في يوم ذى ضباب فاشتبهت علينا القبلة فتحري وصلى كل واحد منا الى  
 جهة فلما انكشف الضباب فنام من أصاب ومنا من أخطأ فسألنا رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم عن ذلك فنزلت الآية ولم يأمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بإعادة الصلاة وقال  
 علي رضي الله عنه قبلة للتحري جهة قصده معناه تجوز صلاته اذا توجه الى جهة قصده  
 والمعنى فيه انه مؤدلا كلف فيسقط عنه الفرض مطلقا كما لو تيامن أو تياسر وبيان الوصف  
 ما قررناه فيما سبق ان المقصود من طلب الجهة ليست عين الجهة انما المقصود وجه الله تعالى  
 الا انه يؤمر بطلب الجهة لتحقيق معنى الابتلاء وما هو المقصود وهو الابتلاء قد تم بتحريه  
 فيسقط عنه ما لزمه من الفرض ألا ترى ان في التيامن والتياسر علي وجه لا يجوز مع العلم  
 يحكم بجواز صلاته عند التحري للمعنى الذي قلنا فكذلك في الاستدبار وايضاح ما قلنا فيما  
 نقل عن بعض العارفين قال قبلة البشر الكعبة وقبلة أهل السماء البيت المعمور وقبلة الكرويين  
 الكرسي وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله تعالى وهذا بخلاف ما اذا ظهرت  
 النجاسة في الثوب أو في الماء لما قلنا ان ذلك مما يمكن الوقوف على حقيقته ولان النوضى بالماء النجس  
 ليس بقربة فلا يمكن أداء الواجب به بحال فأما الصلاة الى غير القبلة قربة ألا ترى ان الراكب  
 يتطوع على دابته حيث ما توجهت به اختياراً ويؤدي الفرض كذلك عند العذر أيضا وبخو  
 هذا فرق في الزكاة أيضا ان التصديق على الأثب وعلى الثني قربة ولهذا لا يثبت له حق  
 الاسترداد كما قررنا فأما اذا أعرض عن الجهة التي أدى اليها اجتهاده وصلى الى جهة أخرى

ثم بين انه أصاب القبلة فعليه إعادة الصلاة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقد روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال أخشي عليه الكفر لاعتراضه عن القبلة عنده وروى عنه أيضا أنه قال أما يكفيك أن لا يحكم بكفره وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز صلاته لأن لزوم التحري كان لمقصود وقد أصاب ذلك للمقصود بشيء فكان هذا وما لو أصابه بالتحري سواء وهذا على أصله مستقيم لأنه يسقط اعتبار التحري إذا تبين الأمر بخلافه كما قال في الركعة وإذا سقط اعتبار التحري فكانه صلى إلى هذه الجهة من غير تحري وقد تبين أنه أصاب فتجوز صلاته وجه قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أنه اعتقد فساد صلاته لأن عنده أنه صلى إلى غير القبلة فلا يجوز الحكم بجواز صلاته مع اعتقاده الفساد فيه كما لو اقتدى بالامام وهو يصلي إلى غير جهته لم تجز صلاته إذا علم لا اعتقاده أن امامه على الخطأ يوضحه أن الجهة التي أدى إليها اجتهاده صارت بمنزلة القبلة في حقه عملا حتى لو صلى إليها جازت صلاته وإن تبين الأمر بخلافه فصار هو في الاعتراض عنها بمنزلة ما لو كان معينا الكعبة فأعرض عنها وصلى إلى جهة أخرى فتكون صلاته فاسدة ولهذا لا يحكم بكفره لأن تلك الجهة ما انتصبت ببله حقيقة في حق الملم وإن انتصبت قبلة في حق الملم فإن كان تبين الحال له في خلال الصلاة فنقول أما في هذا الفصل فعليه استقبال الصلاة لأنه لو تبين له بعد الفراغ لزمه الإعادة فإذا تبين في خلال الصلاة أولى ولم يرو عن أبي يوسف رضي الله عنه خلاف هذا ويبنى أن يكون هذا مذهبه أيضا لأنه قد يقول قولي حاله بالتيقن بالإصابة في خلال الصلاة ولا يبنى القوي على الضعيف كالمولى إذا قدر على الركوع والسجود في خلال الصلاة فاما إذا كان مصليا إلى الجهة التي أدى إليها اجتهاده فتبين أنه أخطأ فعليه أن يتحول إلى جهة الكعبة ويبني على صلاته لأنه لو تبين له بعد الفراغ لم يلزمه الإعادة فكذلك إذا تبين له في خلال الصلاة وهذا لأن افتتاحه إلى جهة تلك الجهة ببله في حقه عملا فيكون حاله كحال أهل قباحين كانوا يصلون إلى بيت المقدس فاتاهم آت وأخبرهم أن القبلة حوت إلى الكعبة فاستداروا كبيتهم وهم ركوع ثم جوز رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاتهم وعلى هذا قالوا لو صلى بعض الصلاة إلى جهة بالتحري ثم تحول رأيه إلى جهة أخرى يستقبل تلك الجهة ويتم صلاته لأن الاجتهاد لا يتقضى بمثله ولكن في المستقبل يبني على ما أدى إليه اجتهاده حتى روي عن محمد أنه قال لو صلى أربع ركعات إلى أربع جهات

بهذه الصفة يجوز واختاف المتأخرون فيما اذا تحول رأيه الى الجهة الأولى فمنهم من يقول  
يستقبل تلك الجهة أيضاً فتم صلاته جرياً على طريقة القياس ومنهم من يستقبل هذا ويقول اذا  
آل الامر الى هذا فعليه استقبال الصلاة لانه كان أعرض عن هذه الجهة في هذه الصلاة فليس  
له أن يستقبلها في هذه الصلاة أيضاً فأما اذا افتتح الصلاة مع الشك من غير تحر ثم تبين له  
في خلال الصلاة أنه أصاب القبلة أو أكبر رأيه أنه أصاب فعليه الاستقبال لان افتتاحه كان ضعيفاً  
حتى لا يحكم بجواز صلاته ما لم يعلم بالاصابة فاذا علم في خلال الصلاة فقد تقوى حاله وبناء القوى  
على الضعيف لا يجوز فيلزمه الاستقبال بخلاف ما اذا علم بعد الفراغ فانه لا يحتاج الى البناء  
ونظيره في الموى والتميم وصاحب الجرح السائل يزول ما بهم من العذر اذا كان بعد الفراغ  
لا يلزمهم الاعداء وان كان في خلال الصلاة يلزمهم الاستقبال فأما اذا كان افتتاحهم من غير  
شك وتحر فان تبين في خلال الصلاة أنه أخطأ فعليه الاستقبال وان تبين أنه أصاب فهذا  
الفصل غير مذكور في الكتاب وكان الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل رحمهم الله تعالى يقول  
يلزمه الاستقبال أيضاً لان افتتاحه كان ضعيفاً ألا ترى انه اذا تبين الخطأ تلزمه الاعداء فاذا  
تبين الصواب في خلال الصلاة فقد تقوى حاله فيلزمه الاستقبال وكان الشيخ الامام أبو بكر  
محمد بن حامد رحمه الله تعالى يقول لا يلزمه الاستقبال وهو الاصح لان صلاته هنا في الابتداء  
كانت صحيحة لانعدام الدليل المفسد فالتبين لا يتردد القوة حكماً فلا يلزمه الاستقبال بخلاف  
ما بعد الشك لان هناك صلاته ليست بصحيحة الا باليقين بالاصابة فاذا تبين أنه أصاب فقد  
تقوى حاله حكماً فلهذا يلزمه الاستقبال رجل دخل مسجداً لا يعرف فيه وقبلته مشككة وفيه  
قوم من أهله فتحرى القبلة وصلى ثم علم أنه أخطأ القبلة فعليه أن يعيد الصلاة لان التحري  
حصل في غير أوانه فان أوان التحري ما بعد انقطاع الادلة وقد بقي هنا دليل له وهو  
السؤال فكان وجود التحري كعدمه فيصير كأنه صلى بعد الشك من غير التحري فلا  
يجزئه صلاته الا اذا تبين أنه أصاب فكذا هذا عليه الاعداء لما تبين أنه أخطأ فان تبين  
أنه أصاب فصلاته جائزة واستشهد لهذا بمن أتى ماء من المياح أو حيا من الاحياء وطلب  
الماء فلم يجده فتميم وصلى ثم وجده فان كان في الحى قوم من أهله ولم يسألهم حتى تيمم وصلى  
ثم سألهم فأخبروه لم تجز صلاته وان سألهم فلم يخبروه أو لم يكن بحضرته من يسأله أجزأته  
صلاته وكذلك لو افتتح الصلاة بالتيمم ثم رأى انساناً فظن أن عنده خبر الماء يتم صلاته

ثم يسأله فان أخبره أن الماء قريب منه يبعد الصلاة فان لم يعلم من خبر الماء شيئاً فليس عليه إعادة الصلاة وقد يثنى كتاب الصلاة هذه الفصول والفرق بينهما وبين ما إذا سأله في الابتداء فلم يخبره حتى صلى بالتيمم ثم أخبره فليس عليه إعادة الصلاة فأمر القابلة كذلك ولم يذكر في الكتاب أن هذا الاشتباه لو كان له بمكة ولم يكن بحضوره من يسأله فصلى بالتحري ثم تبين أنه أخطأ هل يلزمه إعادة الصلاة قد ذكر ابن رستم عن محمد ورحمهما الله تعالى أنه لا إعادة عليه وهذا هو الائس لأنه لما كان محبوساً في بيت وقد انقطعت عنه الأدلة ففرضه التحري وبحكم يجوز صلاته بالتحري فلا تلزمه إعادة الصلاة كما لو كان خارج مكة وكان أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى يقول هنا تلزمه إعادة الصلاة لأنه يثق بالخطأ إذا كان بمكة ~~وقال~~ وكذلك إذا كان بالمدينة لأن القبلة بالمدينة مقطوع بها فانه انما نصبها رسول الله صلى الله عليه وسلم بالوحي بخلاف سائر البقاع ولأن الاشتباه بمكة يندر والحكم لا ينبغي على النادر فلا يندر تحريمه للحكم بالجواز هنا بخلاف سائر البقاع فان الاشتباه يكثر فيها والاصل في المسائل بعد هذا أن الحكم للغالب لأن المغلوب يصير مستهلكاً في مقابلة الغالب والمستهلك في حكم المعدم ألا ترى أن الاسم للغالب فان الخطئة لا تخلو عن حبات الشعير ثم يطلق على الكل اسم الخطئة وعلى هذا قالوا في قرية عامة أهلها المجوس لا يحل لأحد أن يشتري لهما ما لم يعلم أنه ذبيحة مسلم وفي القرية التي عامة أهلها مسلمون يحل ذلك بناءً للحكم على الغالب وبإباح لكل أحد الرمي في دار الحرب إلى كل من يراه من بعد ما لم يعلم أنه مسلم أو ذمي ولا يحل له ذلك في دار الاسلام ما لم يعلم أنه حربي ولو أن أهل الحرب دخلوا قرية من قرى أهل الذمة لم يحز استرقاق واحد منهم الا من يعلم بعينه أنه حربي لأن الغالب في هذه المواضع أهل الذمة ولو دخل قوم من أهل الذمة قرية من قرى أهل الحرب جاز للمسلمين استرقاق أهل تلك القرية الا من يعلم أنه ذمي ثم المسائل نوعان مختلط منفصل الاجزاء ومختلط متصل الاجزاء فمن المختلط الذي هو منفصل الاجزاء مشتملة للمسايلخ وهي تنقسم الى ثلاثة أقسام اما ان تكون الغلبة للحلال أو للحرام أو كائناً متساويين وفيه حالتان حالة الضرورة بان كان لا يجد غيرها وحالة الاختيار ففي حالة الضرورة يجوز له التحري في الفصول كلها لان تناول الميتة عند الضرورة جائز له شرعاً فلان يجوز له التحري عند الضرورة واصابة الحلال بتحريمه مأمول كأن أولى واما في حالة الاختيار فان كانت الغلبة للحلال بأن كانت المسايلخ ثلاثة أحدها ميتة جاز له التحري أيضاً

لان الحلال هو الغالب والحكم للغالب فبهذا الطريق جاز له تناولها الا ما يعلم انه ميتة  
 مالم يسئل ان يوقع تحريره على احدها انها ميتة فيتجنبها ويتناول ماسوى ذلك لا بالتحرى بل  
 بنقلية الحلال وكون الحكم له وان كان الحرام غالباً فليس له ان يتحرى عندنا وله ذلك عند الشافعى  
 لانه يتيقن بوجود الحلال فيها ويرجو إصابته بالتحرى فله ان يتحرى كما في الفصل الأول  
 وهذا لان الحرمة في الميتة محض حق الشرع والعمل بغالب رأى جاز في مثله كما في  
 استقبال القبلة فان جهات الخطأ هناك تغلب على جهات الصواب ولم يمنعه ذلك من العمل  
 بالتحرى فهذا مثله (وحيثما) في ذلك ان الحكم للغالب واذا كان الغالب هو الحرام كان الكل  
 حراماً في وجوب الاجتناب عنها في حالة الاختيار وهذا لانه لو تناول شيئاً منها انما يتناول  
 بغالب رأى وجواز العمل بغالب رأى للضرورة ولا ضرورة في حالة الاختيار بخلاف  
 ما اذا كان الغالب الحلال فان حل تناول هناك ليس بغالب رأى كما قررنا وهذا بخلاف  
 أمر القبلة لان الضرورة هناك قد تقررت عند انقطاع الأدلة عنه فوزانه ان لو تحققت  
 الضرورة هنا بأن لم يجد غيرها مع ان الصلاة الى غير جهة الكعبة قريبة جائزة في حالة  
 الاختيار وهو التطوع على الدابة وتناول الميتة لا يجوز مع الاختيار بحال ولهذا لا يجوز  
 له العمل بغالب رأى هنا في حالة الاختيار وكذلك ان كانا متساويين لان عند المساواة  
 يغلب الحرام شرعاً قال صلى الله عليه وسلم ما اجتمع الحرام والحلال في شئ الا غلب الحرام  
 الحلال ولان التحرز عن تناول الحرام فرض وهو غير في تناول الحلال ان شاء أصاب  
 من هذا وان شاء أصاب من غيره ولا يتحقق المعارضة بين الفرض والمباح فيترجح جانب  
 الفرض وهو الاجتناب عن الحرام ما لم يعلم الحلال بعينه أو بعلامة يستدل بها عليه ومن  
 العلامة أن الميتة اذا أُلقيت في الماء تطفو لما بقي من الدم فيها والدكية ترسب وقد يعرف  
 الناس ذلك بكثرة النشيش وبسرعة الفساد اليها ولكن هذا كله ينعدم اذا كان الحرام ذبيحة  
 الجوسى أو ذبيحة مسلم ترك التسمية عمداً ومن المختلط الذى هو متصل الاجزاء مسألة الدهن  
 اذا اختلط به ودك الميتة أو شحم الخنزير وهي تنقسم ثلاثة أقسام فان كان الغالب ودك الميتة  
 لم يحز الانتفاع بشئ منه لا بأكل ولا بغيره من وجوه الانتفاع لان الحكم للغالب وباعتبار  
 الغالب هذا محرم المين غير متفنع به فكان الكل ودك الميتة واستدل عليه بحديث جابر رضي  
 الله عنه قال جاء نفر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا ان لنا سفينة في البحر وقد

احتاجت الى الدهن فوجدنا ناقة كثيرة الشحم ميتة اقدمها بشحمها فقال صلى الله عليه وسلم لا تفتنوا من الميتة بشئ وكذلك ان كانا متساويين لان عند المساواة يناب الحرام فكان هذا كالاول فاما اذا كان الغالب هو الزيت فليس له أن يتناول شيئاً منه في حالة الاختيار لان ودك الميتة وان كان مثلاً مستهلكاً كما فهو موجود في هذا الحل حقيقة وقد تمذر تمييز الحلال من الحرام ولا يمكنه أن يتناول جزءاً من الحلال الا يتناول جزءاً من الحرام وهو ممنوع شرعاً من تناول الحرام ويجوز له أن ينفع بها من حيث الاستصباح ودفع الجلود بها فان الغالب هو الحلال فلا تنافي انما يلاقي الحلال مقصوداً وقد روينا في كتاب الصلاة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي رضي الله تعالى عنه جواز الانتفاع بالدهن النجس لانه قال وان كان مائماً فاستنوا به دون الاكل وكذلك يجوز يمه مع بيان العيب عندنا ولا يجوز عند الثاني رحمه الله تعالى لانه نجس العين كالخمر ولكننا نقول النجاسة للجوار للعين الزيت فهو كالنوب الجس يجوز يمه وان كان لا يجوز الصلاة فيه وهذا لان الى العباد احداث الجوارفة بين الاشياء لا تغليب الاعيان وان كان التنجس يحصل بفعل العباد عرفنا أن عين الطاهر لا يصير نجساً وقد قرونا هذا الفصل في كتاب الصلاة فان باعه ولم يبين عيبه فالمشترى بالخيار اذا علم به لتمكن الغلط في مقصوده حين ظهر أنه محرم الاكل وان دفع به الجلد فليه أن يفصله ليزول بالنسل ما على الجلد من أثر النجاسة وما يشرب فيه فهو عفو ومن المختلط الذي هو منفصل الاجزاء مسألة الموتي اذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار وهي تنقسم ثلاثة اقسام أيضاً فان كانت الغلبة لموتى المسلمين فله يصلى عليهم ويدفنون في مقابر المسلمين لان الحكم للغالب والغالب موتى المسلمين الا أنه ينبغي لمن يصلى عليهم ان ينوي بصلاوة المسلمين خاصة لانه لو قد وهى التمييز فعلا كان عليه ان يخص المسلمين بالصلاة عليهم فاذا عجز عن ذلك كان له ان يخص المسلمين بالنية لأن ذلك في وسعه والتكليف بحسب الوسع ونظيره ما لو تترس للمشركون باطفال المسلمين فلي من يرميهم ان يقصد المشركين وان كان يعلم انه يصيب المسلم وان كان الغالب موتى الكفار لا يصلى على أحد منهم الا من يعلم انه مسلم بالعلامة لان الحكم للغالب والغلبة للكفار هنا وان كانا متساويين فكذلك الجواب لان الصلاة على الكافر لا يجوز بحال قال الله تعالى ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ويجوز ترك الصلاة على بعض المسلمين كأهل البني ونطاق الطريق

فند المساواة ينلب ماهو الاوجب وهو الامتناع عن الصلاة على الكفار ولا يجوز المصير  
الى التحرى هنا عندنا لما بينا ان العمل بالناب الرأى فى موضع الضرورة ولا تحقق الضرورة  
هنا وذكر فى ظاهر الرواية انهم يدفنون فى مقابر المشركين لان فى حكم ترك الصلاة  
عليه جعل كانهم كفار كانهم فكذلك فى حكم الدفن هذا قول محمد رحمه الله تعالى فأما على  
قول أبى يوسف رحمه الله يبنى أن يدفوا فى مقابر المسلمين مراعاة لحمة المسلم منهم فان  
الاسلام يملو ولا يملو ودفن المسلم فى مقابر المشركين لا يجوز بحال وقيل بل يتخذ لهم مقبرة  
على حدة لامن مقابر المسلمين ولا من مقابر المشركين فيدفنون فيها وأصل هذا الخلاف بين  
الصحابه رضى الله عنهم فى نظير هذه المسئلة وهو ان التصراية اذا كانت تحت مسلم فانت  
وهى حبلى فانه لا يصلى عليها فكفرها ثم تدفن فى مقابر المشركين عند على وابن مسعود رضى  
الله عنهما ومنهم من يقول تدفن فى مقابر المسلمين لان الولد الذى فى بطنها مسلم ومنهم  
من يقول يتخذ لها مقبرة على حدة فهذا مثله وهذا كله اذا اذ تمييز المسلم بالعلامة فان أمكن  
ذلك وجب التمييز ومن العلامة للمسلمين الختان والخصاب ولبس السواد فاما الختان فلانه  
من الفطرة كما قال صلى الله عليه وسلم عشر من الفطرة وذكر من جملتها الختان الا ان من  
أهل الكتاب من يختن فاما يمكن التمييز بهذه العلامة اذا اختلط المسلمون بقوم من  
المشركين يعلم انهم لا يختنن واما الخصاب فهو من علامات المسلمين قال صلى الله عليه  
وسلم غير والشيب ولا تشبهوا باليهود وكان أبو بكر الصديق رضى الله عنه يختضب بالحناء  
والكتم حتى قال الراوى رأيت ابن أبى حنيفة رضى الله عنه على منبر رسول الله صلى الله  
عليه وسلم وحيته كأنها ضرام عرّيج واختلفت الرواية فى ان النبي صلى الله عليه وسلم هل  
فعل ذلك فى عمره والأصح انه لم يفعل ولا خلاف انه لا بأس للنازي أن يختضب فى  
دار الحرب ليكون أهيب فى عين قرنه وأما من اختضب لاجل التزين للنساء  
والجوارى فقد منع من ذلك بمضى العلماء رحمهم الله تعالى والأصح انه لا بأس به وهو  
مروى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى قال كما يعجبني أن تزين لى يعجبها أن تزين لها  
وأما السواد من علامات المسلمين جاء فى الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل  
مكة يوم الفتح وعلى رأسه عمامة سوداء وقال صلى الله عليه وسلم اذا لبست امتى السواد  
فابنوا الاسلام ومنهم من روى فابنوا والاول أوجه فقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم

بشر العباس رضى الله عنه بانتقال الخلافة الى اولاده بعده وقال من علاماتهم لبس السواد والكفار لا يلبسون السواد فان أمكن التمييز بشئ من هذه العلامة وجب المصير اليها كما اذا أمكن معرفة جهة القبلة بشئ من الملامات وجب للمصير اليها عند الاشتباه ومن المختلط الذي هو منفصل الاجزاء مسألة الثياب اذا كان في بعضها نجاسة كثيرة وليس معه ثوب غير هذه الثياب ولا ما ينسلها به ولا يعرف الطاهر من النجس فانه يتحرى ويصلى في الذي يتبع تحريمه انه طاهر سواء كانت الثنية للثياب النجسة او للثياب الطاهرة أو كانا متساويين بخلاف مسألة المسالين وعند التأمل لا فرق لان هناك يجوز له التحرى عند الضرورة أيضاً والضرورة هنا قد تحققت لانه لا يجد بداً من ستر العورة في الصلاة ولا ثوب منه سوى هذه الثياب فجوزنا له التحرى للضرورة ثم الفرق ان عين الثوب ليس بنجس ولا يلزمه الاجتناب عنه بل له ان يلبسه لغير الصلاة وان كان نجساً فاذا لم تكن النجاسة صفة العين كان له ان يلبس اي هذه الثياب شاء في غير الصلاة فانما يتحرى لما هو من شرائط الصلاة على الخصوص وهو طهارة الثوب فكان هذا والتحري لاستقبال الثنية سواء بخلاف المسالين فان الميتة محرمة العين فاذا كانت الثنية للحرام كان بمنزلة ما لو كان الكل حراماً في وجوب الاجتناب عنه والى نحو هذا أشار في الكتاب وقال لان الثياب لو كانت كلها نجسة لكان عليه ان يصلى في بعضها ثم لا يبعد الصلاة معناه ليس عليه الاجتناب عن لبس الثوب النجس في هذه الحالة فلان يكون له أن يتحرى واصابة الطاهر بتحريمه مأمول أولى وفي المسالين في حالة الاختيار عليه الاجتناب عن الحرام فاذا كانت الثنية للحرام كان عليه الاجتناب أيضاً واذا وقع تحريمه في ثوبين على أحدهما انه هو الطاهر فصلى فيه الظاهر ثم وقع في أكبر رأيه على الآخر انه هو الطاهر فصلى فيه المصير لا يجوز لانا حين حكمنا بجواز الظاهر فيه حكمنا بأن الطاهر ذلك الثوب ومن ضرورته الحكم بنجاسة الثوب الآخر فلا يعتبر أكبر رأيه بعد ما جري الحكم بخلافه وهذا بخلاف أمر القبلة فانه اذا صلى الظهر الى جهة ثم تحول رأيه الى جهة أخرى فصلى المصير اجزاء لان هناك ليس من ضرورة الحكم بجواز الظاهر الحكم بأن تلك الجهة هي جهة الكعبة ألا ترى أنه وان تبين الخطأ جازت صلاته فكان تحريمه عند المصير الى جهة أخرى مصادفاً محله وهنا من ضرورة الحكم بجواز الظاهر الحكم بأن الطاهر ذلك الثوب ألا ترى انه لو تبينت النجاسة فيه تلزمه الاعادة بوضعه ان الصلاة الى



غير جهة الكعبة يجوز في حالة الاختيار مع العلم وهو التطوع على الدابة والصلاة في  
الثوب الذي فيه نجاسة كثيرة لا يجوز في حالة الاختيار مع العلم فمن ضرورة جواز الطهر  
تبين صفة الطهارة في ذلك الثوب والنجاسة في الثوب الآخر والأخذ بالدليل الحكيم  
واجب ما لم يعلم خلافه فإن استيقن أن الذي صلى فيه الظهر هو النجس أعاد صلاة الظهر  
لأنه تبين له الخطأ بيقين فيما يمكن الوقوف عليه في الجملة وكذلك لو لم يحضره التحري  
ولكنه أخذ أحد الثوبين فصلى فيه الظهر فهذا ومالو فعله بالتحري سواء لأن فصل المسلم  
يحمول على الصحة ما لم يتبين الفساد فيه فيجعل كان الطاهر هذا الثوب ويحكم بجواز صلاته  
إلا أن يتبين خلافه وكذلك لو لم يعلم أن في أحدهما نجاسة حتى صلى وهو ساه في أحدهما  
الظهر وفي الآخر العصر وفي الأول المغرب وفي الآخر العشاء ثم نظر فإذا في أحدهما قدر  
ولا يدري أنه هو الأول أو الآخر فصلاة الظهر والمغرب جائزة وصلاة العصر والعشاء  
مأسدة لأنه لما صلى الظهر في أحدهما جازت صلاته باعتبار الظاهر فذلك بمنزلة الحكم  
بإطهارة ذلك الثوب وبنجاسة الثوب الآخر فكل صلاة أداها في الثوب الأول فهي جائزة  
وكل صلاة أداها في الثوب الثاني فعليه إعادة ما صلي في الثوب الأول  
من المغرب لمكان الترتيب لأنه حين صلى المغرب ما كان يعلم أن عليه إعادة العصر والترتيب  
بمثل هذا العذر يستقط ومن المختلط الذي هو منفصل الأجزاء مسألة الأواني إذا كان في  
بعضها ماء نجس وفي بعضها ماء طاهر وليس معه ماء طاهر سوى ذلك ولا يعرف الطاهر  
من النجس فإن كانت الغلبة للأواني الطاهرة فعليه التحري لأن الحكم للغالب فباعتبار  
الغالب لزمه استعمال الماء الطاهر وإصابته بتحريمه مأمول وإن كانت الغلبة للأواني النجسة أو  
كما سواء فليس له أن يتحري عندنا وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى يتحري ويتوضأ بما  
يقع في تحريمه أنها طاهرة وهذا ومسئلة المسالينج سواء والفرق بين مسألة الثياب وبين  
مسئلة الأواني لنا أن الضرورة لا تتحقق في الأواني لأن التراب طهور له عند المعجز  
عن الماء الطاهر فلا يضطر إلى استعمال التحري للوضوء عند غلبة النجاسة لما أمكنه إقامة  
الفرض بالبدل وفي مسألة الثياب الضرورة مست لأنه ليس للستر بدل يتوصل به إلى إقامة  
الفرض حتى أن في مسألة الأواني لما كان يتحقق الضرورة في الشرب عند العطش وعدم الماء  
الطاهر يجوز له أن يتحري للشرب لأنه لما جاز له شرب الماء النجس عند الضرورة فلا أن

يجوز التحري واصابة الطاهر مأمول بتحريمه أولى بوضعه أن في مسئلة الأواني لو كانت  
 كلها نجسة لا يؤمر بالتوضي بها ولو فعل لا يجوز صلاته فإذا كانت النجاسة له فكذلك أيضا  
 وفي مسئلة الثياب وإن كان الكل نجسة يؤمر بالصلاة في بعضها ويجزئه ذلك فكذلك  
 إذا كانت النجاسة للنجاسة وفي الكتاب يقول إذا كانت للملحاة النجس يرقى الكل ثم يتيمم  
 وهذا احتياط وليس بواجب ولكنه إن أراق فهو أحوط ليكون تيممه في حال عدم الماء  
 يتيقن وإن لم يرق أجزاءه أيضا لأنه عدم آلة الوصول إلى الماء الطاهر وهو العلم والطحاوي  
 رحمه الله تعالى يقول في كتابه يخلط للماء ثم يتيمم وهذا أحوط لأن بالاراقة ينقطع عنه  
 منفعة الماء وبالاختلاط لا فإنه بعد الخلط يسيء دوابه ويشرب عند تحقق المعجز فهو أولى وبمضى  
 الآخرين من أئمة بلوغ كان يقول يتوضأ بالاناءين جميعا احتياطا لأنه يتيقن بزوال الحدث  
 عند ذلك لأنه قد نوضأ مرة بالماء الطاهر وحكم نجاسة الاعضاء أخف من حكم الحدث  
 فإذا كان قادرا على إزالة أغلظ الحدثين لزمه ذلك وقاسوا بمن كان معه سؤر الحمار يؤمر  
 بالتوضي به مع التيمم احتياطاً ولنا تأخذ بهذا لأنه إذا فعل ذلك كان متوضئاً بما يتيقن  
 بنجاسته وتنجس أعضاؤه أيضا خصوصاً رأسه فإنه بعد المسح بالماء نجس وإن مسح بالماء  
 الطاهر لا يطهر فلا معنى للأمر به بخلاف سؤر الحمار فإنه ليس بنجس ولهذا لو غمس الثوب  
 فيه جازت صلاته فيه فيستقيم الأمر بالجمع بينه وبين التيمم احتياطاً ثم الأصل بعد هذا أن  
 التحري في الفروج لا يجوز بحال لأن التحري إنما يجوز فيما يحل تناوله عند الضرورة على ما رونا  
 أن استعمال التحري نوع ضرورة والفروج لا يحل بالضرورة ألا ترى أن المكروه على الزنا  
 لا يحل له الاقدام عليه ومن خاف الهلاك من فرط الشبق لا يحل له الاقدام على الوطء في  
 غير الملك فلماذا لا يحل الفرج بالتحري بحال بخلاف جميع ما تقدم من الفصول إذا عرفنا  
 هذا فقول رجل له أربع جوار أعنت واحدة منهن بيمينها ثم نسبها لم يسهه أن يتحري  
 للوطء لأن العنتة بيمينها محرمة عليه فلا يحل له أن يقرب واحدة منهن حتى يعرف المحرمة  
 بيمينها وهذا لأن قيام الملك في المحل شرط منصوص للحل وتحريمه لا يصير هذا الشرط  
 معلوماً يتيقن بخلاف ما إذا أعنت احداً من بغير يمينها فإن العنت في المنكر لا يزيل الملك  
 عن الممين إلا بالبيان فكان له أن يطأ من شاء منهن باعتبار الملك المتيقن به في المحل وكما لا يتحري  
 للوطء هنا لا يتحري للبيع لأن جواز البيع وإباحته شرعاً لا يكون إلا باعتبار قيام الملك في المحل

فان الحرمة ليست بمحل للبيع شرعا ولا يخل الحاكم بينه وبينه حتى يبين المنة من غيرها  
 فانه لا يسه الا ذلك لانه علم أن احدها من حرمة عليه فليس له أن يخل بينه وبين الحرمة  
 ليرتكب الحرام بوطئها فيحول بينه وبينه حتى يبين المنة وكذلك اذا طلق احدى  
 نسائه بيمينها ثلاثا ثم نسيها وهذا أبلغ من الاول لأن المطلقة ثلاثا محرمة العين لا تحل له  
 بشكاح ولا غيره ما لم تزوج بزواج آخر وكذلك ان متن كاهن الا واحدة لم يسه أن  
 يقربها حتى يعلم أنها غير المطلقة بخلاف ما اذا وقع الطلاق على احدها بنفي عنها لان  
 يموت الثلاث هناك يتعين الطلاق في الرابعة وهنا الطلاق وقع على عين فلا يتحول  
 بالموت من محل الى محل فالحال هذه التي بقيت بعد موت ضرائرها كالحال قبل موته  
 لا يسه أن يقربها حتى يعلم أنها غير المطلقة فاذا أخبر بذلك فقد أخبر بحلها وهذا  
 أمر بينه وبين ربه فيصدق في ذلك مع اليمين ويستحلفه ما طلق هذه بيمينها ثلاثا  
 ثم يخل بينهما اما اذا كانت تدعى هي الثلاث فنفيها مشكل وكذلك ان كانت لا تدعى  
 ففي الحرمة معنى حق الشرع الا ترى ان البيعة تقبل فيه من غير دعوى فلماذا يستحلفه  
 القاضي اذا أنهى فان حلف وهو جاهل بذلك فلا ينبغي له ان يقربها لانه مجازف في يمينه  
 واليمين الكاذبة لا تحل الحرام وان ادعت كل واحدة منهم انها المطلقة حلفه القاضي لكل  
 واحدة منهم فان نكل عن اليمين لمن فرق بينه وبينه لان النكول في حق كل واحدة  
 منهم بمنزلة الاقرار وان حلف لمن بقى حكم الحيلولة كما كان لانا نتيقن انه كاذب في بعض  
 هذه الايمان وروي ابن سماعه عن محمد ورجهما الله تعالى انه قال اذا حلف لثلاث منهن يتعين  
 الطلاق في الرابعة ضرورة فيفرق بينه وبينها كما لو أخبر انها هي المطلقة ولكن هذا لا يستقيم  
 فيما اذا وقع على المينة في الابتداء لانه ليس اليه البيان انما عليه ان يتذكر وذلك لا يحصل بيمينه  
 لبعضهن بخلاف ما اذا كان الايقاع على غير المينة في الابتداء فان باع في المسئلة الاولى  
 ثلاثا من الجوارى فحكم الحاكم بجواز بيعهن وكان ذلك من رأيه وجعل الباقية هي المنة  
 ثم رجع اليه مما باع شيء بشراء أو هبة أو ميراث لم ينف له ان يطلها لان القاضي في ذلك  
 قضى بنفي علم ولا معتبر للقضاء عن جهل ولانا نعلم أنه مخطئ في قضائه لانه حكم بجواز  
 البيع في محل لا يعرف فيه الملك يتبين فيكون باطلا وأدنى الدرجات فيه أن يكون حكمه  
 بجواز البيع في شخص متردد الحال بين الرق والحرية فلا ينفذ حكمه كما لو حكم بجواز

بيع المكاتب بغير رضاه ولا يبنّي للمولى أن يظأ شيئاً منهم بالملك الا أن يتزوجها فان  
 تزوجها فلا بأس بوطنها لانها ان كانت حرة فالتكاح بينه وبينها صحيح وان كانت أمة فهي  
 حلال له بالملك فهي إما زوجته أو أمته فله أن يقربها ولو أن قوماً كان لكل واحد  
 منهم جارية فأعتق أحدهم جاريته ثم لم يعرفوا المعتقة فلكل واحد منهم أن يظأ جاريته  
 حتى يعلم المعتقة بينهما لانا علمنا قيام الملك لكل واحد منهم في جاريته وحل  
 وطنها له ولم يتيقن باكتساب سبب الحرمة من كل واحد منهم فله أن يتمسك بما يتيقن به  
 لان اليقين لا يزال بالشك بخلاف ما تقدم لانا يتقنا هناك باكتساب سبب الحرمة من  
 المولى في بعضهن فليس له الاقدام على الوطء ما لم يعلم أن الموطوءة خالصة عن تلك الحرمة  
 وهذا لان القضاء بالحرمة يصح على المعلوم دون المجهول ففي المسئلة الاولى المقضى عليه  
 المولى وهو معلوم فالجلبالة في جانب الجوارى لا يمنع القضاء بحرمة هي حق الشرع وهنا  
 المقضى عليه بالحرمة من المولى مجهول ولا يمكن القضاء على المجهول فلكل واحد منهم ان  
 يتمسك في جاريته بالحل الذي يتيقن به حتى يعلم خلافه فان كان أكبر رأى أحدهم انه هو  
 الذي أعتق فأحب الى أن لا يقربها وان قرب لم يكن ذلك عليه حراماً حتى يستيقن لان أكبر  
 الرأي يوجب الاحتياط ولا يزيل الملك والحرمة في هذا الحل باعتبار زوال الملك وذلك  
 لا يثبت بأكثر الرأي ولو اشتراهن جميعاً رجل واحد قد علم ذلك لم يحل له أن يقرب واحدة  
 منهم حتى يعرف المعتقة اما اذا اشتراهن بمقد واحد فهذا البيع باطل لان فيه الجمع بين الحرمة  
 والاماء وبيع الكل بثمن واحد وان اشتراهن بمقد منفردة فنقول لما اجتمع عنده وهو متيقن  
 بأن احدهن محرمة عليه كان هذا ومالو كان المولى في الابتداء واحداً سواء لان المقضى عليه  
 معلوم هنا ولو اشتراهن الا واحدة حل له وطئهن لانه لا يتيقن بالحرمة فيما اشترى فلهل المعتقة  
 تلك الواحدة التي لم يشتراها لا يصير المقضى عليه بالحرمة معلوماً بهذا فان وطئهن ثم اشترى الباقية  
 لم يحل له وطء شيء منهن ولا يعمه حتى يعلم المعتقة منهن لانه يعلم ان احدهن محرمة عليه وليس  
 لما سبق من الوطء تأثير في تمييز المعتقة من غير المعتقة لانه لا طريق لذلك الا التذكر والوطء  
 ليس من التذكر في شيء وكذلك لو كان المشتري أحد أصحاب الجوارى لانهن قد اجتمع عنده  
 فصار المقضى عليه بالحرمة معلوماً ثم أعاد المسئلة الاولى لا يفسح ما بينا ان التحرى لا يجوز في  
 الفروج فقال لو مات المولى بعدما أعتق واحدة منهم وبينها ونسبها فليس للمعاضى أن يتحرى

ولا يأمر الورثة بذلك أيضا في تعيين المعتقة حتى لا يقول لهم اعتقوا التي أكبر رأيكم أنها حرة واعتقوا أثنين شتم وكيف يقول لهم ذلك والعق الواقع على شخص بعينه لا يتصور انتقاله الى شخص آخر بحال ولكنه يسألهم عن ذلك فان زعموا ان الميت أعتق فلانة بعينه أعتقها واستحلهم على علمهم في الباقيات لانهم خلفاء المورث وخبرهم بخبر المورث أن المعتقة هذه الا ان اليمين في حقهم على العلم لانه استحلاف على فعل الغير فان لم يعرفوا شيئا من ذلك أعتقهم جميعا وأبطل من قيمتهن قيمة واحدة بينهن بالخصص ويسمين فيما بقي لانه أهدر استدامة الملك فيهن لحق الشرع فيخرجن الى الحرية بالسماية كام ولد النصرانية أسلمت تخرج الى الحرية بالسماية الا أنه يسقط عنهن ما يتيقن بسقوطه وهو قيمة واحدة ثم ختم الكتاب بهذا في بعض النسخ ذكر بابا من كتاب الاجارات وكأنه تذكر تلك المسائل حين صنف هذا الكتاب فأنبتها لكيلا يفوت فقال رجل أجر عبده من رجل سنة بمائة درهم للخدمة فخدمه ستة أشهر ثم أعتقه المولى فالتقى نافذ لقيام الملك في رقبته وحق المستأجر انما يثبت في المنفعة دون الرقبة ولا تأثير لما استحقه من اليد الا في عجز المولى عن تسليمه والقدرة على التسليم ليس بشرط لنفوذ العتق حتى ينفذ العتق في الآتي والجنين في البطن ثم يخير العبد في فسخ الاجارة لان على احدي الطرفين الاجارة في حكم عقود متفرقة يتجدد انعقادها بحسب ما يحدث من المنفعة ولو أجره ابتداء بعد العتق لا يلزم العقد الا برضاه فكذلك لا يتجدد انعقاد العقد لازما بعد العقد الا برضاه وعلى الطريق الآخر العقد وان انعقد جملة فهو محتمل الفسخ لعدم والمصدر قد تحقق هنا لان لزوم تسليم النفس للخدمة بعد العتق بعقد باشره المولى يلحق الشين به ويكون ذلك عذرا له في فسخ الاجارة أرايت لو نفقه وقد القضاء أكان يجبر على الخدمة بسبب ذلك العقد بقرره ان في اجارة النفس للخدمة كذا وتعبا فلا يلزم من المولى على العبد الا في منافع مملوكة للمولى والمنافع بعد العتق تحدث على ملك العبد فيثبت له الخيار بظهور هذا النوع من الملك له كالمذكورة اذا أعتقت يثبت لها الخيار للملكها أمر نفسها أو زيادة ملك الزوج عليها فان فسخ العقد فأجر ما مضى للمولى لان ما يقابله استوفى على ملكه بمقدمه وان مضى على الاجارة فللعبد أجر ما بقي من المدة لانه بدل ما هو مملوك للعبد فان المنافع بعد العتق تحدث على ملكه والبديل انما يملك بملك الاصل وهذا بخلاف المنكوحة فانها اذا لم تختبر نفسها بعد العتق فالصداق للمولى وان لم يدخل بها الزوج قبل العتق لان الصداق وجب بالعقد جملة واستحققه

للولي عوضاً عن ملكه وهنا الأجر يجب شيئاً شيئاً بحسب ما يستوفى من للنفقة أو يحدد  
 انعقاد العقد على أحد الطرفين هنا فهو يتعذر ما لو أجره بعد التقى برضاه فيكون الأجر  
 للمبد إلا أن للمولى هو الذي يتولى قبضه لأن الواجب بمقدمه وحقوق العقد تتعلق بالمأند  
 وليس للمبد ولاية أن يقبضها إلا بوكالة للمولى وليس له أن يتخض العقد بمداخلة اختياره للفقي عليها  
 لأنه أسقط خياره كالمعتقة إذا اختارت زوجها فإن كان للتأجير عجل الأجرة كلها للمولى قبل أن  
 يعمل المبد شيئاً في أولى الأجرة قبلاً والاول سواء إلا خصلة واحدة إذا اختار المبد للمضي  
 على الأجرة فلا أجر كنه للمولى لأنه ملك الأجر بالتقبض وما ملكه للمولى من كسب المبد يبقى  
 على ملكه بعد عتقه بخلاف الاول لأنه مملك الأجر بنفس العقد هناك وإنما يملكه شيئاً  
 شيئاً بحسب ما يستوفى من للنفقة وإن قسح المبد الأجرة في بقية المدة فعلى للمولى رد  
 حصة ذلك من الأجر على المتأجير كما لو قاسخا العقد وهذا لأن للمولى أن كسب سبب  
 ثبوت الخيار للمبد وقسح العقد من المبد بناء عليه فيصير مضافاً إلى المولى فلهذا يلزمه الرد  
 بحسب ما بقي من المدة وإذا اختار للمضي فقد بقي العقد على ما يشر المولى والمالك في جميع  
 الأجر قد ثبت للمولى بذلك العقد فيقول لا يتحول شيء منه إلى المبد وإن كان الأجر شيئاً  
 يمينه في جميع هذه الوجوه فالجواب فيه والجواب في الدراهم والتأخير سواء وهذا أظهر  
 لأن الأجرة ما كانت بينهما لا تلك قبل التعجيل ولا تجب وجوباً مؤجلاً ولا حالاً وفي الأجر  
 إذا كان بغير عتقه كلام أنه هل يجب بنفس العقد وجوباً مؤجلاً أم لا فإذا كان هناك حصة  
 ما بقي من المدة للمبد فهذا أولى (قل) وكذلك الجواب في المبد إذا ولي أجرة نفسه بأذن  
 للمولى ألا أن للمبد هو الذي يولى لقبض هنا إذا اختار للمضي على الأجرة لأنه للبائس للعقد  
 وحقوق العقد تتعلق بالمأند وهو الذي يطالب برد ما يجب رده من المقبوض عند الفسخ  
 لأنه هو الذي قبضه بحكم العقد ثم يرجع هو على المولى به عينا كان ذلك في يد المولى أو  
 مستهلكاً لأنه إنما وجب بعد التقى والفسخ وهو من أهل أن يستوجب على مولاه ديناً في  
 هذه الحالة وقد رُفِعَ هذا الدين بسبب كان هو في مباشرته عاملاً لمولاه بأذنه فثبت له به  
 حق الرجوع عليه ثم ذكر في الكتاب سؤالاً فقال كيف يكون للمبد أن يفسخ  
 الأجرة وهو الذي يميناً ثم أجاب فقال لا نهايت في حال رده بأذن للمولى فكان للمولى هو  
 الذي يشر العقد ألا ترى لو أن أمة زوجت نفسها بأذن مولاه ثم عتقت كان لها الخيار كما

لو كان المولى هو الذي زوجها وكذلك الصبي اذا أجره الوصي في عمل من الاعمال فلم  
يعمل حتى بلغ الصبي مبلغ الرجال فهو بالخيار بين المضي على الاجارة وفسخها وكذلك  
الاب اذا أجر ابنه ثم أدرك الابن لما يتنا أن في اجارة النفس كذا وتعبا فلا يلزم من الاب  
والوصي في حق الصبي بعد بلوغه وما يلحقه من المشقة يصير عذراً له في الفسخ  
بخلاف مالو أجر داره أو عبده سنين معلومة فأدرك النكاح لم يكن له أن يبطل  
الاجارة والشأنى رحمه الله تعالى يسوى بينهما فيقول المقعد نفذ بولاية تامة فلا يثبت  
له حق الفسخ بعد ذلك في الفصلين والفرق لنا بين الفصلين من وجوب أحدهما  
أنه ليس في اجارة الدار والعبد معنى الكد والمار في حق الصبي اذا أدرك فلا يثبت له حق  
الفسخ بخلاف اجارة النفس والثاني أن اجارة الدار والعبد يملك بالولاية ألا ترى  
أن من لا ولاية له من القربات ممن يعول الصبي ليس له ولاية اجارة داره وعبده  
فاذا نفذ باعتبار قيام ولايتهما يحصل كأنهما باشره بعد البلوغ بالولاية فأما صحة اجارة  
النفس ليس باعتبار الولاية بل باعتبار المنفعة والمصلحة للولد في ذلك ليتأدب ويتعلم ما يحتاج  
اليه ألا ترى ان من يعول اليتيم يملك ذلك منه وبلوغه زال هذا المعنى لانه صار من أهل  
النظر لنفسه فيما يحتاج اليه فلهذا يثبت له الخيار واذا أجر العبد المحجور عليه نفسه من رجل سنة  
بمائة درهم للخدمة فخدمه ستة أشهر ثم أعتق فالقياس ان لا يجب الأجر لان المستأجر كان ضامناً له  
حين استعمله بغير اذن مولاه والاجر والضمان لا يجتمعان ولكننا نستحسن اذا سلم العبدان  
يحمل له الاجر فيما مضى لان في ذلك محض منفعة لا يشوبه ضرر والعبد غير محجور عن  
اكتساب المال وما يكون فيه محض منفعة كالاحتطاب والاحتشاش بخلاف ما اذا هلك فان الضمان  
قد تقرر عليه من حين استعمله وهو يملكه بالضمان من ذلك الوقت فبين انه استعمل عبد نفسه  
فلا يجب الاجر وبه فارق الصبي المحجور اذا أجر نفسه ومات في خلال العمل فانه يجب الاجر  
بحساب ما عمل لان الصبي الحر لا يملك بالضمان فلا ينعدم السبب الموجب للاجر فيما مضى  
وان هلك الصبي من استعماله غرم دية واذا سلم العبد من العمل حتى وجب الاجر بحساب  
ما مضى يقبضه العبد فيدفعه الي مولاه لانه وجب بعقده ولكن بمقابلة منافع هي مملوكة  
للمولى فيلزمه دفعه الى المولى ويجوز الاجارة فيما بقي من السنة للعبد ولا خيار له في نقض  
الاجارة لانها نفذت بعد عتقه بغير اجارة المولى فكانه باشره بعد العتق ألا ترى ان أمة

لو زوجت نسبها بغير إذن المولى ثم أعطها المولى نفذ المتق ولا خيار لها بخلاف ما إذا كان  
عقد ما بإذن المولى أو إجازة المولى قبل المتق فكذلك في الأنسابة وكذلك الجواب هنا  
أن كان قبض الأجر في حال رقه لأن للمبد منه حصة ما بقي وللمولى حصة ماضى بخلاف  
ما تقدم لأن العقد هناك كان نافذاً فالأجر كله بالتبض صار ملكاً للمولى وهذا العقد  
لم يكن نافذاً لأن مباشرة محجور عليه قائماً بنفسه بحسب ما يستوفى من المنفعة لأنه  
حينئذ يتحصن منفعة فحصة ما استوفى من المنفعة صار مملوكاً من الأجر  
فيكون للمولى وحصة ما لم يستوف من المنفعة لم يصر مملوكاً وإن  
كان مقبوضاً وإنما يملك بعد المتق باعتبار إتمام المنفعة وإنما  
أوفي فيما بقي من المدة للمنافع التي هي مملوكة له فلهذا  
كان الأجر بحسب ما بقي من المدة للمبد والله  
أعلم بالصواب



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب اللقيط —

﴿ قَالَ ﴾ الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة وغفر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رضي الله عنه اللقيط لغة اسم لشيء موجود فيسيل بمعنى مفعول كالقتيل والجريح بمعنى المقتول والمجروح وفي الشريعة اسم لحي مولود طرحه أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الريبة مضيعه آثم ومحروزه غائم لما في احرازه من احياء النفس فانه على شرف الهلاك و احياء الحي بدفع سبب الهلاك عنه قال تعالى ومن احياها فكاثما احيانا الناس جميعا ولهذا كان رفعه افضل من تركه لما في تركه من ترك الترحم على الصغار قال صلى الله عليه وسلم من لم يرحم صغيراً ولم يوقر كبيراً فليس منا وفي رفعه اظهار الشفقة وهو افضل الاعمال بعد الايمان على ما قيل افضل الاعمال بعد الايمان بالله التعظيم لامر الله والشفقة على خلق الله وقد دل على ما قلنا الحديث الذي بدأ به الكتاب ورواه عن الحسن البصري أن رجلا التقط لقيطا فأتى به عليا رضي الله تعالى عنه فقال هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت منه أحب الي من كذا وكذا فقد استعجب على رضي الله تعالى عنه مع جلالة قدره أن يكون هو الملتقط له فدل على أن رفعه افضل من تركه ﴿فان قيل﴾ ما معنى هذا الكلام وكان متمكنا من أخذه بولاية الامامة ﴿فقلنا﴾ نعم ولكن احياءه كان في النقطة حين كان على شرف الهلاك ولا يحصل ذلك بالاخذ منه بعد ما ظهر له حافظ ومتعهد فلمذا استعجب ذلك مع أنه لا ينبغي للامام أن يأخذه من الملتقط الا بسبب يوجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به باعتبار يده وفي هذا الحديث دليل على أن اللقيط حر وهو المذهب أنه حر مسلم اما باعتبار الدار لان الدار دار حرية واسلام فمن كان فيها فهو حر مسلم باعتبار الظاهر أو باعتبار القلبة لان الغالب فيمن يسكن دار الاسلام الاحرار المسلمون والحكم للغالب أو باعتبار الاصل فالتناس أولاد آدم وحواء عليهما السلام وكانا حريين

فلهذا كان اللقيط حراً وفي حديث آخر أن علياً رضي الله عنه فرض له وهذا يدل على أن نفقة اللقيط في بيت المال لأنه عاجز عن الكسب محتاج إلى النفقة ومال بيت المال معد للصرف إلى المحتاجين وفي حديث آخر أن علياً رضي الله عنه قال ولاؤه وعقله للمسلمين وهو المذهب أن عقل جنائيه على بيت المال لأنه لو مات وترك ما لا كان ماله مصروفاً إلى بيت المال ميراثاً للمسلمين فكذلك عقل جنائيه ونفقته على بيت المال لأن النعم مقابل بالنعم وهو مروى عن عمر رضي الله عنه أيضاً قال اللقيط حر ولاؤه وعقله للمسلمين وذكر في حديث الرهري رضي الله عنه عن سنين أبي جيلة قال وجدت منبواً على بابي فأثيت به عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال عمر رضي الله عنه عسى النوير أبو سا هو حر ونفقته علينا ومعنى المنبوذ المطروح قال تعالى فنبذوه وراء ظهورهم وهو الاسم الحقيقي للموجود لانه مطروح وإنما سمي لقيطاً باعتبار ما له وتفاوتاً لاستصلاح حاله فلما معنى قول عمر رضي الله عنه عسى النوير أبو سا مثل معروف لما يكون باطنه بخلاف ظاهره وأول من تكلم به الزباه الملكة حين رأت الصناديق فيها الرجال وقد أخبرت أن فيها الأموال فلما أحست بذلك أنشأت تقول

ما للجمال مشيهاً وثيداً      أجنـد لا تحـمل أم حـديداً  
أم صرفاناً بارداً شديداً      أم الرجال جثماً تعوداً

ثم قالت عسى النوير أبو سا فطارد كلامها مثلاً وكان عمر رضي الله عنه ظن أن هذا الرجل جاء إليه بولده يزعم أنه لقيط ليستوفي منه نفقته فلماذا ذكر هذا المثل وفي الحديث دليل أن الملتقط ينسب له أن يأتي باللقيط إلى الإمام وينسب للإمام أن يعطى نفقته من بيت المال وأنه يكون حراً كما قال عمر رضي الله عنه نفقته علينا وهو حر وإن اتفق عليه الملتقط فهو في نفقته متطوع لا يرجع بها على اللقيط إذا كبر لأنه غير مجبور على ما صنع شرعاً والمتطوع من يكون خيراً غير مجبر على إجماد شيء شرعاً ولو اتفق على ولده أب معروف بنير إذن أبيه كان متطوعاً في ذلك فكذلك إذا اتفق على اللقيط وهذا لأن الالتقاط يثبت له من الحق بقدر ما ينفع به اللقيط وهو الحفظ والتربية ولم يثبت له عليه ولاية الزام شيء في ذمته لأن ذلك لا ينفعه ولأنه ليس بينهما سبب مثبت للولاية ولهذا لا يرجع بالنفقة عليه ولأن الغالب من أحوال الناس أنهم يمثل هذا يتبرعون وفي الرجوع لا يظعمون ومطلق الفعل محمول على ما هو المعتاد فإن أمره

القاضي أن ينفق عليه على أن يكون ذلك ديناً عليه فهو جائز وهو دين عليه لأن القاضي نصب ناظراً ومعنى النظر فيما أمر به فانه إذا لم يكن في بيت المال مال وأبى الملتقط أن يتبرع بالانفاق فتمام النظر بالأمر بالانفاق عليه لانه لا يبقى بدون النفقة عادة والقاضي عليه ولاية الاثام لانه ولي كل من عجز عن التصرف بنفسه يثبت ولايته بحق الدين ومن وجه هذه الولاية فوق الولاية الثابتة بالابوة فلهذا اعتبر أمره في الزام الدين عليه وقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى مجرد أمر القاضي بالانفاق عليه يكفي ولا يشترط أن يكون ديناً عليه ولأن أمر القاضي نافذ عليه كأمره بنفسه ان لو كان من أهله ولو أمر غيره بالانفاق عليه كان ما ينفق ديناً عليه فكذلك إذا أمر القاضي به والأصح ما ذكره في الكتاب أن يأمره على أن يكون ديناً عليه لأن مطلقه محتمل قد يكون للثبوت والترغيب في اتمام ما شرع فيه من التبرع فانما يزول هذا الاحتمال إذا اشترط أن يكون ديناً له عليه فلهذا عيّد الأمر به فإذا ادعى بعد ما يلوغ أنه أنفق عليه كذا وصدقه اللقيط في ذلك رجع عليه به وإن كذبه فالقول قول اللقيط وعلي المدعي البينة لانه يدعي لنفسه ديناً في ذمته وهو ليس بأمين في ذلك وانما يكون أميناً فيما ينبي به الضمان عن نفسه فلهذا كان عليه اثبات ما يدعيه بالبينة وشهادة اللقيط بعد ما أدرك جائزاً إذا كان عدلاً لانه حر مسلم فيكون مقبول الشهادة في الأمور كلها إذا ظهرت عدالته وكان مالك يقول لا تقبل شهادته في الزنا لانه في الناس منهم يأنه ولد الزنا فيعير بذلك فربما يقصد بشهادته الحاق عار الزنا بغيره ليسويه بنفسه ولكن هذا ضئيف فإن الزاني بعد ظهور توبته مقبول الشهادة في الزنا والسارق كذلك ثم تهمة الكذب كما تنفي عنه في سائر الشهادات بترجع جانب الصدق عند ظهور عدالته فكذلك في الشهادة بالزنا وجنابته والجنابة عليه وحدوده كغيره من الأحرار المسلمين لانه محكوم بحريته باعتبار الظاهر كما قررنا رجل التقط لقيطاً فادعي رجل أنه ابنه صدقته استحساناً وثبت نسبه منه ألا ترى أن الذي التقط لو ادعاه يثبت نسبه منه والقياس والاستحسان في الفصلين أما الملتقط إذا ادعاه في القياس لا يصدق لانه متناقض في كلامه فقد زعم أنه لقيط في يده وابنه لا يكون لقيطاً في يده ولانه يلزمه النسبة اليه إذا بلغ وليس له عليه ولاية الاثام وفي الاستحسان هو يقر له بما يحتاج اليه اللقيط فانه محتاج الى النسب ليكشف به ويندفع العار عنه فهو في هذا الاقرار يكتسب له ما ينفعه وبالاتقاط ثبت له عليه هذا المقدار بوضوح

أنه يلزم حفظه ونفقته بهذا الاقرار وهذا الالتزام تصرف منه على نفسه وله هذه الولاية  
ثم التناقض لا يمنع ثبوت النسب بالدعوة كالملاعن اذا أ كذب نفسه وهذا لان سببه خفي  
فربما اشتبه عليه الامر في الابتداء فظن أنه لقيط ثم تبين له أنه ولده وان ادعاه غير الملتقط في  
القياس لا يثبت نسبه منه وهذا قياس آخر سوى الاول لانه يقصد بهذه الدعوة أن يأخذه من  
الملتقط وحق الحفظ قد ثبت للملتقط على وجه ليس لغيره أن يأخذه منه فلا يقبل مجرد  
دعواه في ابطال الحق الثابت له وجه الاستحسان أن اللقيط محتاج الى النسب فهو في  
دعوة النسب يقر له بما ينفعه ويلزم حقا له فكان دعواه كدعوى الملتقط لنسبه ثم يرجع  
هو على الملتقط في الحفظ حكما لثبوت نسبه ومثل هذا يجوز أن يثبت حكما وان لم يتمكن  
من اثباته قصدا كما أن النسب والميراث يثبت بشهادة القابلة على الولادة حكما وان كان  
لا يثبت المال بشهادتها قصدا يوضحه أنه اذا قصد أخذ اللقيط من يده فانما منازعته في عين  
ما باشره الاول فيترجع الاول بالسبق وأما اذا ادعى نسبه فتنازعته ليست في شيء باشره الملتقط  
فصحت دعوته لمصادفتها محلها ولا منازع له في ذلك ثم من ضرورة ثبوت النسب ان يكون هو أحق  
بحفظ ولده من أجنبي واذا أبي الملتقط ان ينفق على اللقيط وسأل القاضي ان يقبله منه  
فللقاضي ان لا يصدقه في ذلك مالم يقر البيينة على انه لقيط لانه متهم فيما يقول فلعله ولده  
أو بعض من تلزمه نفقته واحتال بهذه الحيلة ليسقط نفقته عن نفسه فلماذا لا يصدقه مالم  
يقر البيينة فاذا أقام البيينة انه لقيط قبل منه البيينة من غير خصم حاضرا إما لانها تقوم لكشف  
الحال والبيينة لكشف الحال مسموعة من غير خصم أو لانها غير ملزمة واشترائط حضور  
الخصم لمعني الالتزام ثم القاضي غير ان شاء قبضه منه وإن شاء لم يقبض ولكن بولي ما  
تولى فيقول له قد التزمت حفظه فأنت وما التزمت وليس لك ان تلزمني ما التزمت والاولى  
أن يقبضه اذا علم بمجره عن حفظه والاتفاق عليه لان في تركه في يده تبريئه للهلاك  
ولان الاخذ الآن من باب النظر والقاضي منصوب لذلك فان أخذه ووضع به في يد رجل  
وأمره بأن ينفق عليه على ان يكون ذلك ديناً على اللقيط ثم ان الذي التفتة سأل القاضي ان  
يرده عليه فهو بالخيار ان شاء رده عليه وان شاء لم يرد لانه أسقط ما كان له من حق الاختصاص  
بخاله بمد ذلك كحال غيره من الناس في طلب الرد ورجل التفتة لقيطا بجاء رجل آخر  
فانزعه منه فاختصما فيه فانه يدفع الى الاول لان يده سبقت اليه فكان هو أحق بحفظه

ثم الثاني بالآخذ قوت عليه يدا محقة فيؤمر بإعادتها بالرد عليه وهذا لان الاول أخذ ما هو  
مندوب الي أخذه والثاني أخذ ما هو ممنوع من أخذه حتى الاول فلا تكون يده  
معارضة ليد الاول ولا ناسخة لها واذا كبر اللقيط فادعاه رجل فذلك الى اللقيط  
لانه في يد نفسه وله قول معتبر اذا كان يدبر عن نفسه فيعتبر تصديقه لآيات النسب  
منه وهذا لان المدعى يقر له بالنسب من وجه ويدعى عليه وجوب النسبة اليه من وجه  
فلا يثبت حكم كلامه في حقه الا بتصديقه دعوى كان أو اقرارا واذا صدق يثبت النسب منه  
اذا كان مثله يولد مثله فأما اذا كان مثله لا يولد مثله لا يثبت النسب منه لان الحقيقة  
تكذبهما وجناية اللقيط على بيت المال لان ولاء بيت المال فان الولاء مطلوب لمعنى  
التناصر والتقوى به ومن ليس له مولى معين فتناصره بالمسلمين وانما يتقوى بهم فاذا كان  
ولاؤه لهم كان موجب جنائته عليهم يؤدي من بيت المال لانه ما لهم وميراثه لبيت المال  
دون الذي التقطه ورباه لان استحقاق الميراث لشخص بعينه بالقرابة أو ما في معناه من زوجية  
أو ولاء وليس للمتلقط شيء من ذلك فان قيل هو بالانقطاع والترية قد أحياء فينبغي أن يثبت  
له عليه الولاء بما يثبت للمعتق بالاعتاق الذي هو احياء حكما قلنا هذا ليس في معنى ذلك  
لان الرقيق في صفة مالكية المال هالك والمعتق يحدث فيه لهذا الوصف واللقيط كان حيا  
حقيقة ومن أهل الملك حكما فالملتقط لا يكون عيبا له حقيقة ولا حكما فلا يثبت له عليه ولاء مالم  
يماقده عقد الولاء بالبلوغ واذا ثبت أنه لا ميراث للملتقط منه كان ميراثه لبيت المال لانه مسلم  
ليس له وارث معين فبرئته جماعة المسلمين يوضع ماله في بيت المال وان والى رجلا بعد ما أدرك  
جاز كالموالي الملتقط لان ولاء لبيت المال لم يتأكد بعد فله أن يوالى من شاء بخلاف ما اذا  
جنى جنابة وعقله بيت المال فان هناك قد تأكد ولاؤه للمسلمين حين عقلوا جنائته فلا يملك  
ابطال ذلك بعقد الموالاة مع أحد كالذي أسلم من أهل الحرب له أن يوالى من شاء الا أن  
يجن جنابة ويمتله بيت المال ولا يجوز للملتقط على اللقيط ذكره كان أو أنثى عقد النكاح  
ولا بيع ولا شراء لان نفوذ هذه التصرفات على الغير يعتمد الولاية كما قال صلى الله عليه وسلم  
لانكاح الابولى ولا ولاية للملتقط على اللقيط وانما له حق الحفظ والترية لكونه منفعة  
محضة في حقه وبهذا السبب لا تثبت الولاية وان ادعى ان اللقيط عبده لم يصدق بعد ان يعرف  
أنه لقيط لانه محكوم بحريته باعتبار الظاهر فلا يبطل ذلك بمجرد قوله ولان يده يد حفظ فلا

يمكنه أن يحول يده يده ملك بمجرد قوله من غير حجة وهذا بخلاف ما إذا ادعى أنه ابنه لأن  
 ذلك انفراد للقيط بما ينفعه وهذا دعوى عليه بما يضره وهو تبديل صفة المملكية بالملوكية  
 ولو أن رجلاً وجد لقيطاً معه مال قوضه للقاضي على يده وقال اتفق عليه منه فهو جائز  
 لأن ذلك المال للقيط فإنه موجود معه فكانت يده أسبق إليه من بغيره وإنما يتفق عليه من  
 ماله ولأن الظاهر أن واضع ذلك المال يتفق عليه منه والبناء على الظاهر جائز ما لم يظهر  
 خلافه وهو مصدق في نفقة مثله لأنه أمين يجبر بما هو محتمل ويشكر وجوب الضمان عليه  
 فيقبل قوله في ذلك كمن دفع إلى إنسان مالا وأمره بأن يتفق على عياله يقبل قوله في نفقة  
 مثلهم وما اشترى من طعام أو كسوة فهو جائز عليه لأن القاضي لما أمره باتفاق المال عليه  
 فقد أمره بأن يشتري به ما يحتاج إليه من الطعام والكسوة وللقاضي عليه هذه الولاية  
 فكذلك ما يملكه الملتقط بأمر القاضي وإذامات اللقيط وترك ميراثاً أو لم يترك فادعى  
 رجل أنه ابنه لم يصدق لأن نسبه لا يثبت بعد الموت فإن حكم النسب وجوب الانتساب  
 والمقصود به الشرف وذلك لا يتحقق بعد الموت ولأن صحة الدعوة باعتبار أنه أمر له بما يحتاج  
 إليه وهو بالموت قد استثنى عن النسب فبقى كلامه دعوى الميراث فلا يصدق إلا بحجة  
 وإذا أدرك اللقيط كافراً وقد وجد في مصر من أمصار المسلمين حبس وأجبر على الإسلام  
 استحساناً لأنه لما وجد في مصر من أمصار المسلمين فقد حكم له بالإسلام باعتبار المكان  
 فإنه مكان المسلمين ومن حكم له بالإسلام تبعاً لغيره إذا أدرك كافراً يجبر على الإسلام ولا  
 يقتل استحساناً كالمولود من المسلمين إذا بلغ مرتداً وفي القياس يقتل إن أبي أن يسلم لأنه  
 كان يحكموا بالإسلامه فيقتل على الردة كما لو وصف الإسلام بنفسه قبل البلوغ ثم ارتد ولكن  
 في الاستحسان لا يقتل لأن حقيقة الإسلام تكون بالاعتقاد بالقلب والافراد باللسان وقد انعدم  
 ذلك منه فيصير هذا شبهة في إسقاط القتل الذي هو نهاية في العقوبة في الدنيا وهذا لأن ثبوت  
 حكم الإسلام له بطريق التبعية كان لتوفير المنفعة عليه وليس في القتل معنى توفير المنفعة وهو  
 نظير ما تقول في الصبي المائل إذا أسلم يحسن إسلامه ثم إذا بلغ مرتداً يحبس ويجبر على الإسلام  
 ولا يقتل فإن مات هذا اللقيط قبل أن يعقل صليت عليه سواء كان وجده مسلماً أو ذمياً لأنه  
 حكم بالإسلامه تبعاً للمكان فيصل على عليه إذا مات كالصبي إذا سبي وأخرج إلى دار الإسلام وليس  
 معه أحد من أبويه يصل على عليه إذا مات وقال لا يولد كافراً ولو كان وجد في بيعة أو كنيسة أو قرية ليس

فيها الا مشرك لم يجبر على الاسلام اذا بلغ كافراً وان مات قبل أن يقتل لم يصل عليه لان  
 الظاهر أنه من أولاد أهل تلك القرية وهم كفار كلهم وهذه المسئلة على أربعة أوجه في الحاصل  
 أحدها أن يجده مسلم في مكان المسلمين كالسجدة ونحوه فيكون محكوماً بالاسلام والثاني  
 أن يجده كافراً في مكان أهل الكفر كالبيعة والكنيسة فيكون محكوماً بالكفر لا يصل عليه اذا  
 مات والثالث أن يجده كافراً في مكان المسلمين والرابع أن يجده مسلم في مكان الكفار في هذين  
 الفصلين اختلفت الرواية في كتاب اللقيط يقول المبرة للمكان في الفصلين جميعاً وفي رواية  
 ابن سماعة عن محمد وحمها الله تعالى قال المبرة للواجد في الفصلين جميعاً وهكذا ذكر في بعض  
 النسخ من كتاب الدعوى وفي بعض النسخ قال أيهما كان موجباً للاسلام يعتبر ذلك وفي  
 بعض النسخ قال يحكم بزه وعلامته وجه رواية هذا الكتاب أن المكان إليه أسبق من يد  
 الواجد وعند التمارض يرجح السابق والظاهر يدل عليه فإن المسلمين لا يضعون أولادهم  
 في البيعة عادة وكذلك أهل الذمة لا يضعون أولادهم في مساجد المسلمين عادة فينبى على  
 الظاهر ما لم يعلم خلافه وجه رواية ابن سماعة رضى الله تعالى عنه أن يد الواجد أقوى لانه  
 أحرأز له والمباح بالأحرأز يظهر حكمه وإنما يعتبر تبعية المكان عند عدم يد معتبرة ألا ترى  
 أن من سبي ومعه أحد أبويه لا يحكم له بالاسلام باعتبار الدار فكذلك مع يد الواجد لا معتبر  
 بالمكان فكان المتبر فيه حال الواجد ووجه الرواية الأخرى أن اعتبار أحدهما يوجب الاسلام  
 واعتبار الآخر يوجب الكفر فيترجح الموجب للاسلام كما في المولود بين مسلم وكافر ووجه  
 الرواية التي يعتبر فيها الزى قال عند الاشتباه اعتبار الزى والعلامة أصل كما اذا اختلط موتى  
 المسلمين بموتى الكفار يعتبر الزى والعلامة للفصل وكذلك المسلمون اذا فتحوا القسطنطينية  
 فوجدوا شيخاً عليه سيما المسلمين يعلم صبيانا حوله القرآن ويترجم أنه مسلم فإنه يجب الأخذ بقوله  
 ولا يجوز استرقاقه لاعتبار الزى والعلامة والأصل فيه قوله تعالى تعرفهم بسيماهم فهذا اللقيط  
 اذا كان عليه زى المسلمين يحكم بإسلامه أيضاً واذا كان عليه زى الكفار بأن كان في عنقه  
 صليب أو عليه ثوب ديباج أو هو محروز وسط الرأس فالذى يسبق اليهم كل أحد أنه من  
 أولاد الكفار فيحكم بكفره وان وجد مسلم في قرية فيها مسلمون وكفار صليت عليه اذا  
 مات استحساناً وعلى رواية هذا الكتاب يعتبر المكان وجه القياس أنه لما تمارض  
 الديالان وتساويا لا يصل عليه كموتى الكفار والمسلمين اذا اختلطوا واستواوا لم يصل

عليهم على ما بيناه في التحري ووجه الاستحسان أن الأدلة لما تعارضت في حق المكان  
يترجح الاسلام باعتبار الواجد لأنه مسلم أو باعتبار علو حالة الاسلام فلماذا يصلي عليه اذا  
مات واذا وجد اللقيط على دابة فالدابة له نسب يده إليها فان المركوب تبع لراكبه وهو  
كحال آخر يوجد معه وقد بينا أن ذلك له باعتبار الظاهر أن من وضع معه المال فأنما وضع  
لينفق عليه منه فكذلك من حمله على الدابة فأنما حمله عليها لينفق عليه مالية تلك الدابة واذا  
وجد اللقيط بالكوفة فادعاه رجل من أهل الذمة أنه ابنه فلا يصدق في القياس لأنه حكم  
له بالحرية والاسلام فلو جعل ابن الكافر بدعواه لكان تبعاً له في الدين وذلك ممنوع بمد  
ما حكم باسلامه ولأن تنفيذ قوله عليه في دعوة النسب نوع ولاية ولا ولاية للكافر على  
المسلم ولكننا نستحسن أن يكون ابنه ويكون مسلماً لأنه محتاج إلى النسب بمد ما حكم  
باسلامه فمن ادعى نسبه وإن كان ذمياً فهو مقر له بما ينفعه فيكون أفراداً صحيحاً وموجب  
كلامه شيئاً أحدهما ثبوت نسبه منه وذلك ينفعه والآخر كفره وذلك يضره وليس من  
ضرورة امتناع قبول قوله في أحد الحكيمن امتناعه في الآخر لأن النسب يفصل عن الدين ألا  
ترى أن ولد الكافر من امرأة مسلمة يكون ثابت النسب من الكافر ويكون مسلماً فهذا مثله  
فاذا ادعى مسلم أن اللقيط عبده وأقام البينة قضى له به لأنه أثبت دعواه بالحجة وثبوت  
حريته باعتبار الظاهر والظاهر لا يمارض البينة (فإن قيل) كيف تقبل هذه البينة ولا خصم  
عن اللقيط لأن الملتقط ليس يولى فلا يكون خصماً عنه فيما يضره (قلنا) الملتقط خصم له  
باعتبار يده لأنه يئتمه منه ويترحم أنه أحق بحفظه لأنه لقيط فلا يتوصل المدعى إلى استحقاق  
يده عليه بالإقامة البينة على رقه فلماذا كان خصماً عنه فإن أقام الذي البينة من أهل الذمة  
أنه ابنه لم تجز شهادتهم على المسلمين قيل مراده أنه أقام البينة من أهل الذمة في معارضة  
بينة المسلم الذي أقامها على رقه ولا تحصل المعارضة بهذه لأن شهادة أهل الذمة لا تكون  
حجة على الخصم المسلم والاصح أن مراده إذا ادعى الذي ابتداء أنه ابنه وأقام البينة من  
أهل الذمة فإن النسب قد ثبت منه بالدعوة ولكنه محكوم له بالاسلام فلا يبطل ذلك بهذه  
البينة ولا يحكم بكفره لأن هذه الشهادة في حكم الدين إنما تقوم على المسلم وشهادة أهل  
الذمة بالكفر على المسلم لا تقبل وإن كان شهوده مسلمين قضيت له به لأنه أثبت نسبه منه  
بما هو حجة على المسلم فيصير تبعاً له في الدين ولا يأخذ الملتقط بما أثبت عليه لأنه كان متطوعاً



فيها فعل واذا وجد اللقيط مسلم وكافر فتنازعا في كونه عبد أحدهما قضى به للمسلم لانه  
 محكوم له بالاسلام فكان المسلم أحق بحفظه ولان المسلم يملئه أحكام الاسلام والكافر يملئه أحكام  
 الكفر اذا كان عنده وكونه عند المسلم أنفع له حتى يتخلى بأخلاق المسلمين واللقيط يعرف  
 ما هو أنفع له وان ادعت امرأة اللقيط انه ابنها لم تصدق الا بشهود بخلاف ما اذا ادعاء رجل  
 لان النسب يثبت باعتبار الفراش فانما يثبت من صاحب الفراش أولا وهو الرجل فالمرأة  
 بالدعوة تحمل النسب على غيرها وهو صاحب الفراش حتى اذا ثبت منه يثبت منها وقولها  
 ليس بحجة على الغير والرجل يدعي النسب لنفسه ابتداء ويقربه على نفسه بوضع الفرق  
 أن سبب ثبوت النسب من الرجل خفي لا يقف عليه غيره وهو الوطء فيقبل فيه مجرد  
 قوله وسبب ثبوت النسب من المرأة الولادة وذلك يقف عليه غيرها وهو القابلة فلم يكن  
 مجرد قولها فيه حجة فان أقامت رجلا وامرأتين على الولادة يثبت النسب منها لان النسب  
 مما يثبت مع الشبهات فيثبت بشهادة الرجال مع النساء وان ادعت امرأتان وأقامت كل  
 كل واحدة امرأة أنه ابنها فهو ابنهما جميعا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا في  
 رواية أبي حفص رحمه الله تعالى وأما في رواية أبي سليمان رضي الله عنه لا يكون ابن واحدة  
 منهما وجه رواية أبي حفص ان شهادة المرأة الواحدة حجة تامة في اثبات الولادة لانه  
 لا يطلع عليها الرجال فكان إقامة كل واحدة منهما امرأة واحدة بمنزلة إقامتها رجلين  
 أو رجل وامرأتين وجه رواية أبي سليمان رضي الله عنه ان شهادة المرأة الواحدة حجة  
 ضئيفة لانها شهادة ضرورية فلا تكون حجة عند المعارضة والمزاوجة ألا ترى انه لو أقامت  
 إحداهما رجلين والأخرى امرأة واحدة لم تكن شهادة المرأة الواحدة حجة في معارضة  
 شهادة رجلين فلا يثبت النسب من واحدة منهما الا ان يقيم كل واحدة منهما البينة رجلين أو  
 رجلا وامرأتين فيثبت النسب منهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولها لا  
 يثبت من واحدة منهما وقد بينا هذه المسئلة فيا أمليناه من شرح كتاب الدعوي مع أختها  
 وهو أن يدعي رجلان أو أكثر من ذلك وما في ذلك من اختلاف الروايات فان أقامت إحداها  
 رجلين والأخرى امرأتين جعلته ابن التي شهد لها الرجلان لان شهادة الرجلين حجة قوية  
 وشهادة المرأتين حجة ضئيفة والضعيف سائط الاعتبار في مقابلة القوى واذا وجد العبد أو  
 المكاتب أو الذمي أو الحر لقيطا في مصر من أمصار المسلمين فهو حر لانه لما علم أنه لقيط

فقد حكم بحريته باعتبار الدار أو الأصل فلا يتغير ذلك الحكم بصفة الملتقط بعد ذلك وإذا  
 وجد اللقيط تتيلا في مكان غير ملك الملتقط فالقسامة والدية على أهل ذلك المكان وتلك  
 الحلة لبيت المال لأنه حر محترم فانه لما حكم بإسلامه وحريته كانت لنفسه من الحرمة والتقوم  
 ما لسائر نفوس الاحرار ووجوب الدية والقسامة لصيانة النفوس المحترمة عن الاهدار  
 كما قال صلي الله عليه وسلم لا يترك في الاسلام دم مفرج أي مهدر ثم بدل النفس  
 ميراث عنه وقد بينا أن ميراثه لبيت المال وإذا وجد العبد لقيطا فلم يعرف ذلك الا بقوله  
 وقال المولى كذبت بل هو عبدي فالقول قول المولى إذا كان العبد محجورا لأنه  
 ليست له يد معتبرة فيما هو قابض له بل يده يد مولاه فكانه في يد مولاه وإن كان مأذونا له  
 في التجارة فالقول قول العبد لأن له يدا معتبرة في كسبه فإن الاذن في التجارة فك الحجر  
 وإطلاق اليد في الكسب ومن له يد معتبرة في شيء فقله فيه مسموع بوضع الفرق أن  
 العبد بقوله هذا لقيط في يدي يخبر بسقوط حق مولاه عنه لأنه حر والمحجور لا قول له فيما  
 في يده في اسقاط حق المولى عنه ألا ترى أنه لو أقر على نفسه بالدين لا يسقط به حق مولاه  
 عما في يده بخلاف المأذون فقله فيما يده مقبول في اسقاط حق المولى عن أخذه كما لو أقر  
 بدين على نفسه وإذا وجد الرجل لقيطا فأقر بذلك ثم قتله هو أو غيره خطأ فالدية على عالة  
 القاتل لبيت المال لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله  
 واللقيط حر مؤمن فيجب على قاتله الدية على عائلته إذا كان خطأ والمملتقط وغيره في ذلك سواء  
 وإن قتله عمداً فإن شاء الامام قتله به وإن شاء صاحبه على الدية في قول أبي حنيفة ومحمد وقال  
 أبو يوسف وضوان الله عليهم أجمعين عليه الدية في ماله ولا أقتله به والحربي إذا أسلم وخرج  
 إلى دارنا ثم قتله انسان عمداً فلي قاتله القصاص في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى  
 وفيه روايتان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنا نعلم أن  
 للقيط ولها في دار الاسلام من عصبة أو غير ذلك وإن بعد الأنا لانقره بعينه وحق  
 استيفاء القصاص يكون إلى المولى كما قال الله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا فيصير ذلك شبهة  
 مائة للامام من استيفاء القصاص وإذا تمدر استيفاء القصاص بشبهة وجبت الدية في مال  
 القتال لأنها وجبت بعدد عضو وعلى هذا الطريق تقول في الذي أسلم من أهل الحرب

بحسب القصاص لا نعلم أنه لا ولى له في دار الاسلام والطريق الآخر ان القصاص عقوبة  
 مشروعة ليس في النفي وهذا المقصود يحصل للاولياء ولا يحصل للمسلمين والامام  
 نائب عن المسلمين في استيفاء ما هو حق لهم وحقهم فيما ينفعهم وهو الدية لانه مال مصروف الى  
 مصالحهم فلذلك أوجبنا الدية دون القصاص وعلى هذا الطريق الذي أسلم من أهل دار الحرب  
 واللقيط سواء وحجة أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى العمومات الموجبة للقود كقوله تعالى  
 كتب عليكم القصاص وقال صلى الله عليه وسلم العمدة قود ولان من لا يعرف له ولى فالامام  
 ولىه كما قال صلى الله عليه وسلم السلطان ولى من لا ولى له واذا ثبت ان السلطان هو الولى تمكن  
 من استيفاء القصاص لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا والمراد سلطان استيفاء القود ألا  
 ترى أنه عقبه بالنهي عن الاسراف في القتل بقوله تعالى فلا يسرف في القتل وهذا يتضح  
 في الذي أسلم وكذلك في اللقيط لان ما لا يوقف عليه في حكم المعدم ولان ولىه لما كان عاجزا  
 عن الاستيفاء نائب الامام مثابه في ذلك وليس هنا شبهة عفو لان ذلك الولى غير معلوم حتى  
 يتوهم العفو منه وحديث الهرمزان حجة لها أيضا فان عبيد الله بن عمر رضى الله تعالى  
 عنهما لما قتله بتهمة دم أبيه واستقر الامر على عثمان رضى الله تعالى عنه طلب منه على رضى  
 الله تعالى عنه أن يقتص منه فقال عثمان رضى الله تعالى عنه هذا رجل قتل أبوه بالامس فأنا  
 أستحي أن أقتله اليوم وان الهرمزان رجل من أهل الارض وأنا ولىه أعفو عنه وأؤدي الدية  
 فقد اتفقا على وجوب القصاص ثم القصاص مشروع لحكمة الحياة كما قال تعالى ولم يكن في  
 القصاص حياة الآية وذلك بطريق الزجر حتى ضر اذا فكر في نفسه أنه متى قتل غيره قتل  
 به انزجر عن قتله فيكون حياة لها جميعا ولهذا قيل القتل انفي للقتل وهذا المعنى متحقق في  
 اللقيط والذي أسلم كتحقيقه في غيرها فكان للامام أن يستوفى القصاص ان شاء وان شاء  
 صالح على الدية لانه مجتهد وله أن يعمل باجتهاده الى المطالبة بالدية ولانه ناظر للمسلمين فربما  
 يكون استيفاء الدية أنفع للمسلمين وليس له أن يعفو بغير مال لانه نصب لاستيفاء حق المسلمين  
 لا لابطاله ومحمد قاذف اللقيط في نفسه ولا محمد قاذفه في أمه لانه محصن فانه عفيف عن  
 الزنا أولا معتبر بالنسب في احصان القذف فيحد قاذفه في نفسه فأما أمه ليست بمحصنة بل  
 هي في صورة الزانيات لان لها ولد لا يعرف له والد فلذلك لا يحد قاذفه في أمه وفي حد القذف

والفصص اللقيط كغيره من الاحرار لانه محكوم بحريته فعليه الحد الكامل اذا ارتكب  
السبب الموجب له فان اقر بعد ما أدرك أنه عبد لفلان وادعاه فلان كان عبداً له لانه غير  
متهم فيما يقر به على نفسه وليس في قبول اقراره ابطال حق ثابت لاحد فيه وليس له نسب  
معروف فكان ما اقر به من الرق محتملا ولكن هذا اذا لم تتأكد حريته بقضاء القاضي عليه  
بما لا يقضى به الا على الحر فالحد الكامل والفصص في الطرف فأما اذا انصلت حريته  
بقضاء القاضي بذلك لم يقبل اقراره بالرق بعد ذلك لانه يبطل حكم الحاكم باقراره وقوله ليس  
بحجة في ابطال الحكم ولانه مكذب في هذا الاقرار شرعا ولو كذبه المقر له كان حراً فاداً  
كذبه الشرع أولى ومتى ثبت الرق باقراره فأحكامه بعد ذلك في الجنائيات والحدود كاحكام  
العبد لانه صار محكوماً عليه بالرق وان كان اللقيط امرأة فأقرت بالرق لرجل وادعى ذلك  
الرجل كانت أمة له لتصادقهما على ما هو محتمل ولا حق لغيرهما في ذلك الا انها ان كانت  
تحت زوج لا تصدق في ابطال النكاح لان ذلك حق الزوج وليس من ضرورة الحكم  
رقها انتفاء النكاح لان الرق لا ينال النكاح ابتداء وبقاء بخلاف ما اذا أقرت أنها ابنة أبي  
زوجها وصدقها الاب في ذلك فانه يثبت النسب ويبطل النكاح لتعقّب المنافي فان الاختبة  
تنافي النكاح ابتداء وبقاء ولو أعتقها المقر له لم يكن لها خيار أيضاً لان اقرارها بالرق في حق  
الزوج لم يكن صحيحاً ولانه تتمكن تهمة المواضعة بينها وبين المقر له في أن تقر له بالرق ثم  
يمتنع فتختار نفسها لتخلص من الزوج فلماذا لا تصدق في حقه والاصل في كل حكم لحق  
الزوج فيه ضرر لا يمكن دفعه عن نفسه فانها لا تصدق في ذلك الحكم وفي كل ما يمكن دفع  
الضرر عن نفسه تكون مصدقة في حقه حتى اذا طلقها واحدة فأقرت بالرق صار طلاقها  
اثنين لانه يتمكن من دفع الضرر عن نفسه بمراجعته وامساكها بحكم التولية الثانية ولو كان  
طلقها اثنين ثم أقرت بالرق فانه يملك رجعتها لانا لو جعلنا طلاقها اثنين باقرارهما لحق الزوج  
ضرر لا يمكن دفع ذلك عن نفسه فلا تصدقها في ذلك وكذا حكم الدعة ان أقرت بالرق بعد  
مضي حيضتين فله أن يراجعها في الحيضة الثالثة وان أقرت بالرق بعد مضي حيضة فعدتها  
حيضتان لما قلنا ولو قد نفى زوجها لم يكن عليه حد ولا لعان لان الرق ثبت في حقها  
باقرارها والمملوكة لا تكون عصمة فلا يجب بقذفها حد ولا لعان ولو كانت دبرت عبداً

أو أمة ثم أقرت بالرق لم تصدق على إبطاله لان المدبر استحق حق العتق بالتدبير ولو استحق حقيقة العتق بأن أعتقته لم تصدق على إبطاله لكونها متهمة في حقه فكذلك في التدبير فاذا ماتت عتق من ثلثها وسعى في ثلثي قيمته لمولاها لان السعاية حقها وقد زعمت ان كسبها لمولاها واقرارها في حق نفسها صحيح ولو أن مولاها أعتقها كان المدبر على حاله غير أن خدمته للمولى وسمايته بدم موتها له لانها أقرت له بذلك واقرارها بذلك صحيح لانه خالص حقها ثم باعتاق المولى إياها لا يسقط حقه عن كسبها الذي كان قبل العتق فلمذا كانت خدمة مدبرها وسمايته بدم موتها لمولاها واذا أدرك اللقيط فزوج امرأة ثم أقر أنه عبد لفلان ولامرأته عليه صداق فصدائقها لازم له ولا يصدق على إبطاله لان ذلك دين ظهر وجوبه عليه لصحة سببه فكان هو متهما في قراره فيما يرجع الى إبطاله وكذلك ان استدان ديناً أو باع انساناً أو كفل بكفالة أو وهب هبة أو تصدق بصدقة وسلمها أو كاتب عبداً أو أعتقه أو أودبه ثم أقر بأنه عبد لفلان لا يصدق على إبطال شيء من ذلك لانه متهم في ذلك ولان ثبوت الحكم بحسب الحجة وقوله ليس بحجة على أحد من هؤلاء فيما يرجع الى إبطال حقهم فوجود اقراره في ذلك وعدمه سواء والله سبحانه أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

تم الجزء العاشر من كتاب المبسوط وبليه الجزء الحادي عشر

وأوله كتاب اللقيطة

﴿ فهرس الجزء العاشر من كتاب الباسوط لشمس الدين الأئمة السرخسي ﴾

صيفه

- ٢ ﴿ كتاب السير ﴾  
 ٣٠ باب معاملة الجيش مع الكفار  
 ٥٢ باب مما أصيب في الفتيمة مما كان المشركون  
 أصابوه من مال المسلم  
 ٧٧ باب في توظيف الخراج  
 ٨٥ باب صلح الملوك والموادعة  
 ٩٦ باب نكاح أهل الحرب ودخول التجار إليهم  
 إليهم بأمان  
 ٩٨ باب المرتدين  
 ١٢٤ باب الخوارج  
 ١٣٦ باب أخرى الفتيمة  
 ١٤٥ ﴿ كتاب الاستحسان ﴾  
 ١٨١ باب الرجل يرى الرجل يقتل أباه أو غيره  
 ١٨٥ ﴿ كتاب التحريم ﴾  
 ٢٠٩ ﴿ كتاب اللقيط ﴾